



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 233/2018 – São Paulo, terça-feira, 18 de dezembro de 2018

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60578/2018

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014476-18.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.014476-4/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	DIRLENE JORGE RIBEIRO e outros(as)
	:	DANIEL BEZERRA DE QUEIROZ
	:	MARIA DE LOURDES SANCHEZ GUIMARAES
	:	RICARDO BAPTISTA DIAS
	:	ROXANA PINTO DE CASTRO PARODI NETTO
	:	SANDRA TOMOTANI
	:	SERGIO ARAUJO CALDAS
ADVOGADO	:	SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam às mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG - tema 905 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de

remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne

aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária

sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem responder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

(...)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001942-86.2011.4.03.6103/SP

	2011.61.03.001942-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	LUIZ DE PAULA GUEDES
ADVOGADO	:	SP073817 BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00019428620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário apresentado pelo INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam às mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947/RE - tema 810 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a regular a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário** até o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2011.61.03.001942-3/SP
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	: Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	: LUIZ DE PAULA GUEDES
ADVOGADO	: SP073817 BENEDITO DAVID SIMOES DE ABREU e outro(a)
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00019428620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao repasse e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG - tema 905 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária

sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

(...)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

	2012.61.00.007737-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SALIM ALI UBAIZ (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	SALVADOR BAGATIN PANES (= ou > de 60 anos)
	:	SAMUEL GUENDLER (= ou > de 60 anos)
	:	SANDRA MARA NINNO RISSI
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
CODINOME	:	SANDRA MARA NINNO
APELADO(A)	:	SANDRA MOURA VIEIRA
	:	SANDRA REGINA BERTONCINI GONCALEZ
	:	SATURNINO SILVESTRE DOMINGUES
	:	SEIJO NAKANDAKARE (= ou > de 60 anos)
	:	SELMA APARECIDA DOS SANTOS
	:	SENIZA DINIZ DE SOUZA REIS
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00077374820124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."
(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG - tema 905 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:
PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.
- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. **Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. **Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

(...)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007737-48.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.007737-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	SALIM ALI UBAIZ (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	SALVADOR BAGATIN PANES (= ou > de 60 anos)
	:	SAMUEL GUENDLER (= ou > de 60 anos)
	:	SANDRA MARA NINNO RISSI
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
CODINOME	:	SANDRA MARA NINNO
APELADO(A)	:	SANDRA MOURA VIEIRA
	:	SANDRA REGINA BERTONCINI GONCALEZ
	:	SATURNINO SILVESTRE DOMINGUES
	:	SEJO NAKANDAKARE (= ou > de 60 anos)
	:	SELMA APARECIDA DOS SANTOS
	:	SENIZA DINIZ DE SOUZA REIS
ADVOGADO	:	SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00077374820124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947/RE - tema 810 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário** até o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-85.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.003414-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE AMARO DE VASCONCELOS e outro(a)
	:	MARIA DE JESUS DE VASCONCELOS
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURÍCIO NASCIMENTO DE ARAÚJO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00034148520124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado pela CEF - Caixa Econômica federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SFH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-85.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.003414-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JOSE AMARO DE VASCONCELOS e outro(a)
	:	MARIA DE JESUS DE VASCONCELOS
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP230234 MAURÍCIO NASCIMENTO DE ARAÚJO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00034148520124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por CIA EXCELSIOR DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da

Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC. Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005592-92.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.005592-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PAULO ROBERTO DE ARAUJO e outros(as)
	:	VALDECI PINHEIRO
	:	WOSHINTON MENESES DE LIMA
	:	ISRAEL FRANCISCO SILVA
	:	LAURIVALDO ALVINO DOS SANTOS
	:	AUGUSTO CASTELANO
	:	JAMES DOS SANTOS
	:	ITACI ALVES SOARES
	:	PEDRO LEANDRO COUTO
	:	ADILSON ORESTE
	:	FERNANDO HIPOLITO GONCALVES
	:	CLAUDINO PEREIRA
	:	ANTONIO PELOSO
	:	NIVALDO SUNIGA LOPES
	:	JOSE GONCALVES DE OLIVEIRA
	:	LENITA CLEIDE MARTINELI DE OLIVEIRA
	:	ISMAEL ANTONIO DE MORAES
	:	MARIA ALICE RODRIGUES SILVA
	:	SERGIO DE ALBUQUERQUE NETO
ADVOGADO	:	SP110669 PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI e outro(a)
APELANTE	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PAULO ROBERTO DE ARAUJO e outros(as)
	:	VALDECI PINHEIRO
	:	WOSHINTON MENESES DE LIMA
	:	ISRAEL FRANCISCO SILVA
	:	LAURIVALDO ALVINO DOS SANTOS
	:	AUGUSTO CASTELANO
	:	JAMES DOS SANTOS
	:	ITACI ALVES SOARES
	:	PEDRO LEANDRO COUTO
	:	ADILSON ORESTE
	:	FERNANDO HIPOLITO GONCALVES
	:	CLAUDINO PEREIRA
	:	ANTONIO PELOSO
	:	NIVALDO SUNIGA LOPES
	:	JOSE GONCALVES DE OLIVEIRA
	:	LENITA CLEIDE MARTINELI DE OLIVEIRA
	:	ISMAEL ANTONIO DE MORAES
	:	MARIA ALICE RODRIGUES SILVA
	:	SERGIO DE ALBUQUERQUE NETO
ADVOGADO	:	SP110669 PEDRO EGIDIO MARAFIOTTI e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
No. ORIG.	:	00055929220124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGURO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."
(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargo declaratório restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
 2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
 3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
 4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
 5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
 6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.
- Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003337-30.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.003337-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GERALDO MANOEL CASEIRO
ADVOGADO	:	SP279545 EVANY ALVES DE MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8º SSI - SP
No. ORIG.	:	00033373020134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."
(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.492.221/PR, 1.495.144/RS e 1.495.146/MG - tema 905 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA.

- TESES JURÍDICAS FIXADAS.

1. **Correção monetária:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de

remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. **Juros de mora:** o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral.

As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices

previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E.

3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária.

As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária

sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).

3.3 Condenações judiciais de natureza tributária.

A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de débitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada.

Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

(...)

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003337-30.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.003337-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GERALDO MANOEL CASEIRO
ADVOGADO	:	SP279545 EVANY ALVES DE MORAES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURURU - 8º SSJ - SP
No. ORIG.	:	00033373020134036108 3 Vr BAURURU/SP

DECISÃO

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

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam às mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947/RE - tema 810 - em *decisum* que restou assim ementado, *verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso extraordinário** até o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-80.2013.4.03.6125/SP

	2013.61.25.000375-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDO FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP138402 ROBERTO VALENTE LAGARES e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
	:	SP396665 BRUNO FONSECA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELLANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00003758020134036125 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por CAIXA SEGURADORA S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargo declaratório restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-80.2013.4.03.6125/SP

	2013.61.25.000375-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	APARECIDO FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP138402 ROBERTO VALENTE LAGARES e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP344647A ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA
	:	SP396665 BRUNO FONSECA DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP189220 ELLANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00003758020134036125 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado pela Caixa Economica Federal - CEF, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60622/2018

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009390-03.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.009390-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP220917 JORGE LUIZ REIS FERNANDES
SUCEDIDO(A)	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO(A)	:	JOSE MANUEL PEREIRA SERRA e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA MATOS NUNES SERRA
ADVOGADO	:	SP374644 PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por JOSE MANUEL PEREIRA SERRA e outro(a), contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da

Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC. Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030375-56.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.030375-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS
APELADO(A)	:	AIRTON CAMPBELL e outro(a)
	:	ROSELY CAMPBELL
ADVOGADO	:	SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00303755620044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado pelo BANCO ITAU S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam às mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005336-95.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.005336-4/MS
--	------------------------

APELANTE	:	BRASIL TELECOM S/A filial
ADVOGADO	:	PR007295 LUIZ RODRIGUES WAMBIER e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	SP116931 EMERSON KALIF SIQUEIRA
PARTE RE	:	Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO	:	MS004230 LUIZA CONCI

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela **Brasil Telecom S.A.**, a qual discute a aplicabilidade do artigo 42, § único, do CDC, que prevê a repetição, em dobro, de valores indevidamente cobrados pelo fornecedor ou pelo prestador de serviços.

Em cumprimento ao decidido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, no **Resp. 1.585.736/RS - Tema 929**, a ser julgado sob o rito dos recursos repetitivos que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos, **determino** o sobrestamento, nos termos do art. 2º, *caput*, § 2º, da Resolução nº 08, de 07 de agosto de 2008, do Tribunal da Cidadania, em harmonia com as determinações do art. 1030, inciso III, do CPC.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001866-94.2009.4.03.6115/SP

	2009.61.15.001866-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DANIEL TEIXEIRA DE SOUSA
ADVOGADO	:	SP044299 SERGIO ALCIDES DIAS BACIOTTI
	:	SP398011 MAYARA FERNANDA TAVARES CAMPOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
Nº. ORIG.	:	00018669420094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Passo ao exame.

Ab initio, cumpre realçar que ao exercer o seu *mínus* estatal, incumbe ao magistrado ter uma participação efetiva e eficaz, explicitando atitudes que cooperem com a solução da lide e conduzindo o processo na direção do que preconizado pelo ordenamento jurídico, especialmente, no tocante aos princípios insculpidos no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, a seguir transcrito:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
(omissis...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

Desse norte não se desviou este Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Nesse diapasão, considerando ser a conciliação um meio eficiente e rápido para a solução de conflitos, **remetam-se os presentes autos ao Gabinete da Conciliação deste TRF/3R**, para tentativa conciliatória.

Restando infrutífera a celebração de acordo entre as partes, **encaminhem-se os autos diretamente ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes - NUGE desta Corte**, onde deverão permanecer sobrestados até o julgamento definitivo dos paradigmas RESP 1.492.221/PR, RESP 1.495.144/RS e RESP 1.495.146/MG, vinculados ao tema 905 e RE 870.947/SE, vinculado ao Tema nº 810.

São Paulo, 29 de outubro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032428-06.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.032428-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS
APELANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
	:	SP229058 DENIS ATANAZIO
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS GALVAO e outro(a)
	:	ELENICE MARIA ARAUJO GALVAO
ADVOGADO	:	SP110408 AYRTON MENDES VIANNA
PARTE RE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	03.00.00284-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por CAIXA SEGURADORA S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da

Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SFH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004697-22.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.004697-3/SP
APELANTE	: CIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL CRHIS
ADVOGADO	: SP112894 VALDECIR ANTONIO LOPES e outro(a)
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)
APELADO(A)	: NILTON BENTO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	: SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA e outro(a)
No. ORIG	: 00046972220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado pela Caixa Economica Federal - CEF, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não

existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC. Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003763-61.2012.4.03.6307/SP

		2012.63.07.003763-9/SP
APELANTE	:	LUCIA MARIA PETRICONI
ADVOGADO	:	SP272631 DANIELLA MUNIZ THOMAZINI e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
	:	SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00037636120124036307 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao represamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado,

apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011171-83.2014.4.03.6000/MS

		2014.60.00.011171-3/MS
APELANTE	:	MARIA DO LIVRAMENTO DO CANTO GONCALVES
ADVOGADO	:	PR052350 NELSON GOMES MATTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO	:	RJ132101 JOSEMAR LAURIANO PEREIRA
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA

No. ORIG.	:	00111718320144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS
-----------	---	---

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial apresentado por FEDERAL DE SEGUROS S/A, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico, de pronto, que não é caso de proceder-se, por ora, ao exame das condições de admissibilidade do presente apelo extremo.

O ordenamento jurídico brasileiro acentuou a característica primordial do excelso Supremo Tribunal Federal de configurar-se como tribunal de instância excepcional, exercendo, precipuamente, sua missão de guardião da Carta Magna.

Nesse *jaez*, buscou o constituinte e, posteriormente, o legislador ordinário, diminuir o excessivo volume de recursos extraordinários e/ou especiais que chegam as mais altas Cortes e, assim, prejudicam o exercício de sua função essencial. É o que leciona, por exemplo, Rodolfo de Camargo Mancuso:

"Em suma, uma Corte Superior, para poder ofertar uma resposta judiciária de qualidade, necessita de certos elementos de contenção porque, do contrário, ou bem não conseguirá gerir a quantidade de processos que a ela afluem, levando ao repasseamento e ao atraso na prestação jurisdicional, ou bem acabará ofertando resposta judiciária de massa, com evidente prejuízo para os valores segurança e justiça."

(in "Recurso Extraordinário e Recurso Especial", 13ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015)

Consideradas estas ideias, verifica-se, *in casu*, tratar-se da hipótese do sobrestamento da análise de admissibilidade do presente feito, nos moldes delineados sob a sistemática da repercussão geral e dos recursos repetitivos, a partir da inteligência das regras contidas nos arts. 926 a 928 e arts. 1027 a 1041, do Código de Processo Civil/2015. O escopo das alterações legislativas ora mencionadas é inequívoco, o de dinamizar as relevantes e excepcionais atividades jurisdicionais prestadas pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e pelo excelso Supremo Tribunal Federal, conforme preconizado, ademais, pelo direito fundamental à celeridade processual (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal).

Nesse passo, posto que a controvérsia trazida nestes autos reproduz-se em outros vários, deve o presente feito ficar suspenso até deslinde final da *quaestio*, conforme já reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça nos REsp's nºs 1.091.363/SC e 1.091.393/SC - tema 50 - em *decisum* cujo embargos declaratórios restou assim ementado, *verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL.

APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.
3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.
6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

Ante o exposto, **determino o sobrestamento do exame de admissibilidade do presente recurso especial**, até o pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria em tela.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

NERY JÚNIOR
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60663/2018

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009747-22.1999.4.03.6100/SP

	:	1999.61.00.009747-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	BANCO GMAC S/A
ADVOGADO	:	SP258428 ANDREY BIAGINI BRAZÃO BARTKEVICIUS
SUCEDIDO(A)	:	BGM PRESTADORA DE SERVICOS S/A

DESPACHO

A recorrente BANCO GMAC S.A. peticionou, requerendo o sobrestamento do feito tendo em vista o RE 609.096/RS, uma vez que o RE 578.846 não guarda relação com o RE 578.846.

Alega que, enquanto este último refere-se à discussão acerca da base de cálculo a ser aplicada ao PIS exigido com base às EC 10/96 e 17/97 (receita operacional x receita bruta operacional), no presente feito, interpôs recursos excepcionais apenas para questionar a definição de faturamento determinada pelo acórdão, uma vez que incluiu as receitas típicas de seu objeto social, o que implicaria a exação em comento sobre as receitas financeiras auferidas.

Instada, a União Federal não se opôs ao pedido.

Ante o exposto, considerando o quanto deduzido e o quanto constante nos autos, **levanto** o sobrestamento em relação ao RE 578.846 (fl. 695/v) e **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento do RE 609.096/RS.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042748-61.2000.4.03.6100/SP

	:	2000.61.00.042748-3/SP
--	---	------------------------

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

ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	:	UNIMED INTRAFEDERATIVA FEDERACAO METROPOLITANA DE SAO PAULO em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	SP033486 CELIO DE MELO ALMADA FILHO
ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL	:	CELIO DE MELO ALMADA FILHO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

A questão encontra-se em debate no Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.141.667 (submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC/73), em cujos meandros se deliberou, com fundamento no art. 1.030, inciso III, do Código de Processo Civil, c/c o art. 328-A do RISTF, a manutenção do sobrestamento do recurso extraordinário, naqueles autos interpostos, até a publicação da decisão de mérito do Supremo Tribunal Federal acerca do Tema n. 536/STF da sistemática da repercussão geral.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente feito até o julgamento definitivo do REsp 1.141.667.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA

DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL

E RECURSOS REPETITIVOS

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046870-20.2000.4.03.6100/SP

		2000.61.00.046870-9/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E PROFISS DA AREA DE SAUDE DE SP-UNICRED/SP
ADVOGADO	:	SP249219A IGOR DOS REIS FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Concluídos os presentes autos, tendo em vista o julgamento do RE 598.085 (Tema 177).

Contudo, infere-se que a questão debatida exige, ainda, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, de modo que determino o sobrestamento do feito até o julgamento do **RE 672.215 (Tema 536)** - Incidência de COFINS, PIS e CSLL sobre o produto de ato cooperado ou cooperativo.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025827-90.2001.4.03.6100/SP

		2001.61.00.025827-6/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE	:	COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS PROFISSIONAIS DA AREA DE SAUDE DE BEBEDOURO E REGIAO UNICRED
ADVOGADO	:	MG000430 BARROSO MUZZI BARROS GUERRA E ASSOCIADOS ADVOCACIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL
	:	SP340947A PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E DEMAIS PROFISSIONAIS DA AREA DE SAUDE DE BEBEDOURO E REGIAO UNICRED
ADVOGADO	:	SP276488A LILIANE NETO BARROSO
	:	SP340947A PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 858/864: Declaratórios em face de decisão que determinou o sobrestamento do feito com base em tema afetado no STF. Aduz a embargante que o juízo de admissibilidade do recurso especial deve ter prosseguimento em razão do julgamento dos REsp 1.141.667 e REsp 1.164.716.

É o Relatório.

Não merece acolhimento a pretensão da parte, uma vez que a sistemática do julgamento dos recursos repetitivos obedece a unicidade processual, não podendo, pois a análise dos recursos excepcionais ser fracionada.

Rejeito os declaratórios.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025828-75.2001.4.03.6100/SP

		2001.61.00.025828-8/SP
--	--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS DE SAO CARLOS UNICRED DE SAO CARLOS
ADVOGADO	:	SP276488A LILIANE NETO BARROSO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Concluídos os presentes autos, tendo em vista o julgamento do RE 598.085 (Tema 177).

Contudo, infere-se que a questão debatida exige, ainda, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, de modo que determino o sobrestamento do feito até o julgamento do **RE 672.215 (Tema 536)** - Incidência de

COFINS, PIS e CSLL sobre o produto de ato cooperado ou cooperativo.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-33.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.002242-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	: TRICURY PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO e outro(a)
	: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de agravo interno em face da parte do *decisum* que negou seguimento a recurso especial interposto por TRICURY PARTICIPACOES LTDA aplicando ao caso concreto o precedente com repercussão geral, **Recurso Especial nº 1.200.492/RS**.

Postula a reconsideração do *decisum* "para que o recurso especial das Agravantes seja conhecido, admitido e conseqüentemente remetido ao Supremo Tribunal de Justiça para apreciação da violação ao art. 27, § 2º, da Lei 10.865/2004 e art. 97 do CTN".

É o Relatório.

A matéria versada nos autos - Possibilidade de as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS serem reduzidas e restabelecidas por regulamento infralegal, nos termos do art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004 - teve sua repercussão geral admitida pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 1043313 (Tema 939).

Com efeito, o C. STJ, já se manifestou no sentido de que o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional, nos termos do art. 543-B do CPC/1973 (art. 1.036 do CPC/2015), justifica o sobrestamento dos recursos especiais, na instância ordinária, que tramam em seu bojo a mesma questão jurídica a ser definida pelo STF, cabendo destaque o seguinte precedente - que trata da matéria ora em análise:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÕES DE OMISSÕES NO ACÓRDÃO. EXISTENTES. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL A QUO. RE 1043313. TEMA 939. I - Relativamente à alegação de que a matéria tratada nos autos teve a repercussão geral reconhecida, com razão a parte embargante. II - Verifica-se que a matéria versada nos autos - Possibilidade de as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS serem reduzidas e restabelecidas por regulamento infralegal, nos termos do art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004 - teve sua repercussão geral admitida pelo Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 1043313 (Tema 939). III - Consoante a jurisprudência desta Corte, o reconhecimento da repercussão geral da matéria constitucional, nos termos do art. 543-B do CPC/1973 (art. 1.036 do CPC/2015), justifica o sobrestamento dos recursos especiais, na instância ordinária, que tramam em seu bojo a mesma questão jurídica a ser definida pelo STF. Assim, a Corte de origem pode declarar prejudicados os recursos que se opõem a acórdão que se conforma com o decidido pelo STF ou se retratar. Nesse sentido: Ag Rg no REsp 1.186.403/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma; REsp 1.486.671/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/11/2014; AgRg no REsp 1.467.551/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/9/2014. IV - Pelo exposto, torna-se sem efeitos a decisão monocrática e o acórdão embargado, prejudicados os recursos interpostos e determina-se a devolução dos autos ao Tribunal de origem, com a devida baixa, para que, em observância aos arts. 543-B, § 3º, e 543-C, §§ 7º e 8º, do CPC e 1.040 e seguintes do CPC/2015 e após a publicação do acórdão do respectivo recurso excepcional representativo da controvérsia: a) denegue seguimento ao recurso se a decisão recorrida coincidir com a orientação emanada pelos Tribunais Superiores; ou b) proceda ao juízo de retratação na hipótese de o acórdão vergastado divergir da decisão sobre o tema repetitivo. V - Embargos parcialmente acolhidos nos termos da fundamentação.

(STJ, EDCI no AgInt no REsp 1652438 / RS, processo: 2017/0025264-9, Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, tomo sem efeitos as decisões monocráticas que analisaram a admissibilidade dos recursos especial e extraordinário, prejudicados os recursos interpostos e determina-se o **sobrestamento** do feito até o julgamento do RE nº 1.043.313 - Tema 939/STF.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010026-27.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.010026-9/SP
APELANTE	: COOPERSERVICE COOPERATIVA DE SERVICOS DOS MOTORISTAS AUTONOMOS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO	: SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER

DECISÃO

Conclusos os presentes autos, tendo em vista o julgamento do RE 598.085 (Tema 177).

Contudo, infere-se que a questão debatida exige, ainda, o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, de modo que determino o **sobrestamento** do feito até o julgamento do **RE 597.315 (Tema 516)** - Sujeição passiva das cooperativas à contribuição para o financiamento da seguridade social - COFINS e **RE 672.215 (Tema 536)** - Incidência de COFINS, PIS e CSLL sobre o produto de ato cooperado ou cooperativo.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004506-18.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.004506-1/SP
APELANTE	: MERCANTIL FARMED LTDA
ADVOGADO	: SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: MERCANTIL FARMED LTDA
ADVOGADO	: SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00045061820094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e por **Mercantil Farmed Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Tendo em vista o sobrestamento desta ação principal, por ora nada a decidir em relação a ação cautelar n.º 028030-78.2008.4.6100, até que se ultime o julgamento do aludido paradigma pelo C. CTF.

Translade-se cópia desta decisão para os autos da ação cautelar n.º 028030-78.2008.4.6100, em apenso.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012583-79.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.012583-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELANTE	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELANTE	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELANTE	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ e filia(l)(is)
	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELADO(A)	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELADO(A)	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELADO(A)	:	OXITENO S/A IND/ E COM/ filial
ADVOGADO	:	SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00125837920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recursos Extraordinários interpostos pela **União** e por **Oxiteno S/A Indústria e Comércio e filiais**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observo, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004036-23.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.004036-9/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OWENS CORNING FIBERGLAS A S LTDA
ADVOGADO	:	SP186211A FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00040362320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

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

O acórdão recorrido tratou da questão atinente à contribuição previdenciária a cargo do empregador, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe presta serviço, mesmo sem vínculo empregatício, na forma dos arts. 195, I, "a", e 201, § 11, da Constituição Federal.

Os autos foram encaminhados à Turma julgadora para eventual juízo de retratação, em vista do julgamento do RE n.º 565.160/SC.

Com juízo de retratação negativo, vieram os autos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

DECIDO.

De início, verifico que retornaram estes autos com juízo negativo de retratação.

Bem analisado o voto do **RE n.º 565.160/SC**, alçado como representativo de controvérsia (**tema 20** de Repercussão Geral) e motivo da devolução dos autos à Turma Julgadora, entendo que o acórdão atacado de fato acompanha o entendimento emanado pela Corte Constitucional, não se subsumindo à hipótese do art. 1.040, II do CPC.

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

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

Assim, conforme pontuado pela Turma Julgadora, o acórdão impugnado enfrentou as questões relativas à natureza jurídica das contribuições em análise, explicitando o entendimento a respeito da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas de natureza remuneratória e da não incidência sobre as verbas de natureza indenizatória, não sofrendo, portanto, alteração em face do julgamento do RE n.º 565.160/SC pelo STF.

Nesse contexto, **reconsidero a decisão de fls. 2.351/2.351-verso** e passo à análise da admissibilidade do Recurso Extraordinário, na medida em que a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020016-66.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.020016-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA e filia(l)(is) e outro(a)
	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA filial
	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS GERAIS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELANTE	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP305394 VINICIUS SODRE MORALIS
APELANTE	:	Serviço Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA e filia(l)(is) e outro(a)
	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA filial
	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS GERAIS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELADO(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP305394 VINICIUS SODRE MORALIS
APELADO(A)	:	Serviço Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00200166620124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recursos Extraordinários interpostos pela **União**, pelo **Serviço Social do Comércio - SESC/SP**, pelo **Serviço Nacional de Aprendizagem comercial - SENAC/SP** e por **Empresa Brasileira de Segurança e Vigilância Ltda. e outro**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observo, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004318-65.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.004318-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	COMPRE FACIL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	:	00043186520134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

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

Em seu recurso excepcional a Recorrente alega, em suma: (i) violação ao art. 97 da CF; (ii) violação ao art. 103-A da CF; (iii) violação aos arts. 195, I, "a" e § 5.º e 201, § 11 da CF, por entender que incide contribuição previdenciária sobre os valores despendidos a título de aviso prévio indenizado, terço de férias e quinze primeiros dias de afastamento do segurado em virtude de doença ou acidente.

Foram apresentadas contrarrazões.

À fl. 216 foi certificado pela Subsecretaria que os recursos excepcionais eram intempestivos. Com base nesta informação o Recurso Extraordinário e o Recurso Especial interpostos pela União não foram admitidos (fls. 217/217-verso e 218/218-verso).

Em face dessa decisão, a União aviu manifestação encartada às fls. 220/221, alegando a existência de erro material na decisão no que tange à tempestividade dos recursos interpostos. Subsidiariamente, postula que, caso assim não se entenda, a manifestação seja recebida como Agravo de Decisão Denegatória, nos termos do art. 1.042 do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

De fato, em virtude da existência de erro material os recursos excepcionais interpostos foram considerados intempestivos. Todavia, um melhor exame dos autos conduziu a conclusão oposta: foi observado o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5.º do CPC, razão pela qual as irresignações devem ter seguimento.

Nesta ordem de ideias, tomo sem efeito a certidão lançada à fl. 216 e reconsidero as decisões de fls. 217/217-verso e 218/218-verso, que não admitiram os recursos excepcionais manejados.

Passo à análise da admissibilidade do Recurso Extraordinário.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002631-38.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.002631-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NAIPE PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro(a)
	:	SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00026313820134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. Supremo Tribunal Federal, determino o sobrestamento do feito até decisão final no **RE 592.616, tema 118 - Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019339-65.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.019339-2/SP
APELANTE	: METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	: METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	: METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	: METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: METRONORTE COML/ DE VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	: SP128341 NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00193396520144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001735-70.2014.4.03.6107/SP

	2014.61.07.001735-9/SP
APELANTE	: FUNDACAO EDUCACIONAL DE PENAPOLIS FUNEPE
ADVOGADO	: SP349834A NATÁLIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: FUNDACAO EDUCACIONAL DE PENAPOLIS FUNEPE
ADVOGADO	: SP349834A NATÁLIA ADRIÃO FREITAS DA SILVA PREVITERA
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG.	: 00017357020144036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e por **Fundação Educacional de Penápolis - FUNEPE**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012938-16.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.012938-4/SP
APELANTE	: TIPI TRIUNFO PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/A

ADVOGADO	:	SP193077 RONALDO DE SOUZA NAZARETH COIMBRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00129381620154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até julgamento do **RE 1.043.313 RG/RS, tema 939 - Recurso extraordinário em que se discute, com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infraregal a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.**

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente
 GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
 DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
 NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
 E RECURSOS REPETITIVOS

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023310-24.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.023310-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	METALURGICA ERBART LTDA e outro(a)
	:	DALMET LAMINACAO BRASILEIRA DE METAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP113181 MARCELO PINTO FERNANDES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00233102420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005565-25.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005565-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	TGM IND/ E COM/ DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA e filia(l)(is)
	:	TGM IND/ E COM/ DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
APELANTE	:	TGM IND/ E COM/ DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO	:	DF035269 LAURA MARIANA DE FREITAS PORTO
APELANTE	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
APELANTE	:	Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI
ADVOGADO	:	SP319955A PEDRO ERNESTO NEVES BAPTISTA
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	DF026063 RODRIGO SERGIO GUIMARAES DEBIASI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	DF026063 RODRIGO SERGIO GUIMARAES DEBIASI e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
	:	Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO	:	DF010557 AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES e outro(a)
APELADO(A)	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP168856 CARLA BERTUCCI BARBIERI e outro(a)
APELADO(A)	:	Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	TGM IND/ E COM/ DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA e filia(l)(is)
	:	TGM IND/ E COM/ DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)
APELADO(A)	:	TGM IND/ E COM/ DE TURBINAS E TRANSMISSOES LTDA filial
ADVOGADO	:	SP349138A ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO e outro(a)

APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Agencia de Promocao de Exportacoes do Brasil APEX Brasil
ADVOGADO	:	DF035269 LAURA MARIANA DE FREITAS PORTO
APELADO(A)	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP144895 ALEXANDRE CESAR FARIA
APELADO(A)	:	Agencia Brasileira de Desenvolvimento Industrial ABDI
ADVOGADO	:	SP319955A PEDRO ERNESTO NEVES BAPTISTA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00055652520154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto por **TGM Ind. e Com. de Turbinas e Transmissões Ltda. e outros**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

A questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração") e ainda pendente de julgamento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003622-52.2015.4.03.6108/SP

	2015.61.08.003622-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NOVAMOTO VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	NOVAMOTO VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP352712 ARUSCA KELLY CANDIDO e outro(a)
APELANTE	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Serviço Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NOVAMOTO VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	NOVAMOTO VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP352712 ARUSCA KELLY CANDIDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00036225220154036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e pelo **Serviço Social do Comércio - SESC/SP**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente
 GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
 DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
 NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
 E RECURSOS REPETITIVOS

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006640-75.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.006640-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	MOURA BATERIAS AUTOMOTIVAS E INDUSTRIAIS COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO	:	PE032964 JOAO LUIZ LESSA DE AZEVEDO NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
No. ORIG.	:	00066407520154036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até julgamento do **RE 1.043.313 RG/RS, tema 939 - Recurso extraordinário em que se discute, com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infralegal a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.**

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente
 GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
 DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
 NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
 E RECURSOS REPETITIVOS

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006799-55.2015.4.03.6130/SP

	2015.61.30.006799-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	POLIMIX CONCRETO LTDA
ADVOGADO	:	SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI e outro(a)
	:	SP183531 ANTONIO ESTEVES JUNIOR
SUCEDIDO(A)	:	MARE CIMENTO LTDA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	POLIMIX CONCRETO LTDA
ADVOGADO	:	SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI e outro(a)
	:	SP183531 ANTONIO ESTEVES JUNIOR
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00067995520154036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. Supremo Tribunal Federal, determino o sobrestamento do feito até julgamento RE nº 576.967, Tema 72 - Recurso extraordinário em que se discute, à luz do art. 195, caput e §4º; e 154, I, da Constituição Federal, a constitucionalidade, ou não, da inclusão do valor referente ao salário-maternidade na base de cálculo da Contribuição Previdenciária incidente sobre a remuneração (art. 28, § 2º, I da Lei nº 8.212/91 e art. 214, §§ 2º e 9º, I, do Decreto nº 3.048/99).

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 NERY JUNIOR
 Vice-Presidente
 GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
 DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
 NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
 E RECURSOS REPETITIVOS

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000294-07.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.000294-7/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SOCIEDADE REGIONAL DE ENSINO E SAUDE S/S LTDA
ADVOGADO	:	SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00002940720164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso Extraordinário interposto pela **União** e por **Sociedade Regional de Ensino e Saúde S/S Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido tratou da questão atinente à contribuição previdenciária a cargo do empregador, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe presta serviço, mesmo sem vínculo empregatício, na forma dos arts. 195, I, "a", e 201, § 11, da Constituição Federal.

Os autos foram encaminhados à Turma julgadora para eventual juízo de retratação, em vista do julgamento do RE n.º 565.160/SC.

Com juízo de retratação negativo, vieram os autos a esta Vice-Presidência.

É o relatório.

DECIDO.

De início, verifico que retomaram estes autos com juízo negativo de retratação.

Bem analisado o voto do **RE n.º 565.160/SC**, alçado como representativo de controvérsia (tema 20 de Repercussão Geral) e motivo da devolução dos autos à Turma Julgadora, entendo que o acórdão atacado de fato acompanha o entendimento emanado pela Corte Constitucional, não se subsumindo à hipótese do art. 1.040, II do CPC.

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

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

Assim, conforme pontuado pela Turma Julgadora, o acórdão impugnado enfrentou as questões relativas à natureza jurídica das contribuições em análise, explicitando o entendimento a respeito da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas de natureza remuneratória e da não incidência sobre as verbas de natureza indenizatória, não sofrendo, portanto, alteração em face do julgamento do RE n.º 565.160/SC pelo STF.

Nesse contexto, **reconsidero a decisão de fls. 390/390-verso** e passo à análise da admissibilidade do Recurso Extraordinário, na medida em que a tese fixada no julgamento do RE n.º 565.160/SC não afasta a necessidade da definição individual das verbas controvertidas e sua habitualidade.

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004466-80.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.004466-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	LTA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
	:	SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LTA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	:	SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
	:	SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00044668020164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recursos Extraordinários interpostos pela **União** e por **LTA Transportes e Logística Ltda.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Verifica-se, inicialmente, que a matéria controvertida nos autos se amolda à discussão havida no **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral, no qual se discute "a inclusão do **salário-maternidade** na base de cálculo da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração", e ainda pendente de julgamento pelo STF.

Observo, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 576.967/PR**, vinculado ao **tema n.º 72** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021415-76.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.021415-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	AFIADORA CAMPINAS IND/ E COM/ DE FACAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP272060 DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AFIADORA CAMPINAS IND/ E COM/ DE FACAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	SP272060 DIEGO LUIZ SILVA JOAQUIM e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00214157620164036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("Natureza jurídica do **terço constitucional de férias**, indenizadas ou gozadas, para fins de contribuição previdenciária patronal"), embora ainda não publicado o acórdão de repercussão geral.

Ad cautelam, e tendo em vista que não será atingido o quórum qualificado exigido pelo art. 102, § 3.º da CF (redação da EC n.º 45/04) para rejeição da repercussão geral da matéria, é de bom alvitre que seja determinado o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.072.485/PR**, vinculado ao **tema n.º 985** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003129-41.2016.4.03.6108/SP

	2016.61.08.003129-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAIZEN CENTROESTE ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	RJ067086 MARCOS ANFRE VINHAS CATAO e outro(a)
	:	RJ094238 RONALDO REDENSCHI
	:	RJ119528 JULIO SALLES COSTA JANOLIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI e CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	:	00031294120164036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até julgamento do **RE 1.043.313 RG/RS, tema 939 - Recurso extraordinário em que se discute, com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infralegal a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.**

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001441-29.2016.4.03.6113/SP

	2016.61.13.001441-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	SR EMBALAGENS PLASTICAS LTDA e outro(a)
	:	BARREFLEX RECICLAGEM LTDA
ADVOGADO	:	SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro(a)
	:	SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	:	00014412920164036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. STF, determino o sobrestamento do feito até julgamento do **RE 1.043.313 RG/RS, tema 939 - Recurso extraordinário em que se discute, com base nos arts. 150, inc. I, e 153, § 1º, da Constituição da República, a possibilidade de, pelo art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004, transferir a ato infralegal a competência para reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS.**

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
NERY JUNIOR
Vice-Presidente
GABINETE DA VICE-PRESIDÊNCIA
DIVISÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS
NÚCLEO DE REPERCUSSÃO GERAL
E RECURSOS REPETITIVOS

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001322-58.2017.4.03.6105/SP

	2017.61.05.001322-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MM SP DISTRIBUIDORA E COM/ ATACADISTA DE PRODUTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCANTARA e outro(a)
	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS
	:	SP208640 FABRICIO PALERMO LEO

	:	MG042960 JOSE CARLOS NOGUEIRA DA S CARDILLO
No. ORIG.	:	00013225820174036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Por ora, tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo C. Supremo Tribunal Federal, determino o sobrestamento do feito até julgamento RE nº 1.072.485, Tema 985 - Recurso extraordinário em que se discute, à luz dos arts. 97, 103-A, 150, § 6º, 194, 195, inc. I, al. a e 201, caput e § 11, da Constituição da República, a natureza jurídica do terço constitucional de férias, indenizadas ou gozadas, para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

HABEAS CORPUS (307) Nº 5020117-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

IMPETRANTE: MARCO VINICIO PETRELLUZZI, DYRCEU AGUIAR DIAS CINTRA JUNIOR, CRISTIANA ALLI MOLINEIRO

PACIENTE: LISABETH S SANDER

Advogado do(a) PACIENTE: CRISTIANA ALLI MOLINEIRO - SP355666

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 09ª VARA CRIMINAL FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto por Lisabeth S Sander, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que negou provimento ao agravo regimental, mantendo, assim, a decisão monocrática (ID 4418935), que não conheceu do presente *habeas corpus*.

É o relatório.

Decido.

O cabimento do recurso ordinário previsto no art. 105, II, da Constituição Federal, restringe-se às hipóteses expressamente descritas em suas alíneas.

No caso em tela, o reclamo fundou-se na alínea "a" do referido preceito constitucional, que estabelece competir ao Superior Tribunal de Justiça julgar recurso ordinário apresentado em face de *habeas corpus* decidido "em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória" (destaquei).

Trata-se, portanto, de recurso com previsões taxativas de cabimento, consoante restrição contida na própria Constituição, razão por que não cabe sua interposição em situação que não se enquadre em uma das hipóteses dispostas no texto constitucional, o que se constata no presente caso.

Com efeito, o recurso ordinário manejado em favor dos réus volta-se contra acórdão proferido pela Décima Primeira Turma deste Tribunal que negou provimento a agravo regimental, o qual, por sua vez, buscava reformar decisão monocrática da relatora que não conheceu do *habeas corpus* impetrado. Posteriormente, embargos declaratórios foram rejeitados.

Desse modo, ao desprover o agravo regimental interposto contra decisão monocrática que não conheceu do *writ*, o Colegiado manteve a decisão que não analisou o mérito do *habeas corpus*. Logo, não havendo decisão denegatória, revela-se manifestamente descabido o presente reclamo.

Nesse sentido, trago à colação julgada da Corte Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. AVENTADA ILEGALIDADE NA NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA RECLUSIVA POR MEDIDAS ALTERNATIVAS E NA IMPOSIÇÃO DO REGIME FECHADO. MANDAMUS NÃO CONHECIDO NA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DO RECLAMO. MATÉRIAS NÃO EXAMINADAS PELO TRIBUNAL IMPETRADO. COMPETÊNCIA FUNCIONAL ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO INCONFORMISMO. RECURSO IMPROVIDO.

L. Incabível o ajuizamento de recurso ordinário de acórdão que não conheceu do habeas corpus originário. Exegese do art. 30 da Lei 8.038/90. (...)

(AgRg no RHC 31.619/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 23/05/2012)

Ante o exposto, não admito o recurso ordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018806-80.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. Vice Presidência

AGRAVANTE: ANTONIO PEDREIRA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO MANOEL PATRICIO - SP279243-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O Superior Tribunal de Justiça tem firme entendimento no sentido de que é reconhecida a juridicidade da pretensão do segurado de, optando pelo benefício deferido administrativamente, executar os atrasados decorrentes de benefício previdenciário concedido pela via judicial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA, OBTIDA NA VIA JUDICIAL, PARA OBTENÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, MAIS VANTAJOSO, CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE, NO CURSO DA AÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Reconhecido o direito de opção pelo benefício concedido administrativamente, no curso da ação judicial, mais vantajoso, e a desnecessidade de devolução dos valores recebidos na via judicial, afigura-se legítimo o direito de execução dos valores compreendidos entre a data de entrada do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data em que se inicia o segundo benefício, de aposentadoria por invalidez, mais vantajoso, concedido na via administrativa. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido.

(REsp 1613193/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE PREMISSA FÁTICA RECONHECIDO - JULGAMENTO APARTADO DOS ELEMENTOS DOS AUTOS - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA VIA JUDICIAL E POSTERIORMENTE NA VIA ADMINISTRATIVA - OPÇÃO DO SEGURADO PELA MAIS BENÉFICA - CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO - RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissão, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso dos autos, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis podendo seus titulares deles renunciar. Dispensada a devolução dos valores recebidos pela aposentadoria a ser preterida.

4. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à possibilidade de opção ao benefício previdenciário mais vantajoso, sendo legítima a execução dos valores devidos compreendidos entre o reconhecimento judicial do direito e a concessão administrativa do benefício.

5. Embargos de declaração acolhidos para sanar o erro de premissa fática e prover o agravo regimental, negando provimento ao recurso especial.

(EDcl no AgrRg no REsp 1170430/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 17/06/2014)

Percebe-se, portanto, que o acórdão recorrido diverge do entendimento consolidado no âmbito da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001004-94.2016.4.03.6114

RELATOR: Cab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LUIZ VAZ

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA NEIDE LUCCHESI - SP151188

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso merece admissão.

Constata-se divergência entre a orientação adotada pelo acórdão recorrido e a jurisprudência predominante no âmbito do Supremo Tribunal Federal, conforme evidenciam os seguintes precedentes:

Ementa: PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO CÔNJUGE VARÃO . ÓBITO DA SEGURADA EM DATA ANTERIOR AO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRINCÍPIO DA ISONOMIA (ART. 153, § 1º, DA CF/1967, NA REDAÇÃO DA EC 1/1969). PRECEDENTES. 1. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o óbito da segurada em data anterior ao advento da Constituição Federal de 1988 não afasta o direito à pensão por morte ao seu cônjuge varão . Nesse sentido: RE 439.484-AgrR, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 5/5/2014; RE 535.156-AgrR, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 11/4/2011. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.(RE 880521 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 08/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 22-03-2016 PUBLIC 28-03-2016)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO POR MORTE INSTIUÍDA ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERA DE 1988. CÔNJUGE VARÃO . VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. PRECEDENTES. O cônjuge varão faz jus ao recebimento de pensão por morte no caso em que o óbito ocorreu na vigência da Constituição Federal de 1969, tendo em conta o princípio da igualdade. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.(RE 439484 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 02-05-2014 PUBLIC 05-05-2014)

No mesmo sentido, v.g., RE 514.436, Relatora Min. Cármen Lúcia, julgado em 28/09/2009, DJe 19/10/2009; RE 385.397, Relator Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 07/08/2003, DJ 17/09/2003).

Ante o exposto, ADMITO o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000966-69.2017.4.03.6107

APELANTE: LUIZ RIZZO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000976-16.2017.4.03.6107

APELANTE: EIKO TANIKAWA, JURIO OGASAWARA, KEIKO OGASAWARA, KIKUE OGASAWARA, MIZUE OGASAWARA, YUUKOU OGASAWARA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000968-39.2017.4.03.6107

APELANTE: TOYOKO ENAMI, REGINA KIYOMI ENAMI YANATA, HELIO MASSAKAZU ENAMI

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000974-46.2017.4.03.6107

APELANTE: DILVA MELA O GONCALVES, MARIA DA FATIMA MELA O

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANO PINHEIRO GROSSO - SP214784-N, MARCO AURELIO BRAGA CANDIL - SP162886

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000017-94.2017.4.03.6123

APELANTE: MARIA EDUARDA BERNARDINI DA SILVA
REPRESENTANTE: ROBERTO BERNARDINI
Advogado do(a) APELANTE: JULIANA TOMAZ DE LIMA - SP260599,
APELADO: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5006827-57.2017.4.03.6100
APELANTE: FLAVIA LUCAS BRITO
Advogado do(a) APELANTE: MARTA MARIA LOPES MATOSINHOS - SP278820-A
APELADO: REITOR DA UNIVERSIDADE ANHEMBI MORUMBI, DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, GERENTE DO BANCO DO BRASIL S/A
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DE MORAES DOURADO NETO - PE23255-A
Advogados do(a) APELADO: SERVIO TULLIO DE BARCELOS - MG44698-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - MG7975700A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000197-19.2017.4.03.6121
APELANTE: VIAPOL LTDA
Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO BASILE - SP344217-A, LAURA CARAVELLO BAGGIO DE CASTRO - SP323285-A, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5001757-02.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: T MANIA COMERCIAL BRINQUEDOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A, RODRIGO LETTE DE BARROS ZANIN - SP164498

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002061-58.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA
Advogado do(a) APELADO: VANESSA GONCALVES FADEL - SP210541

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5008194-82.2018.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SINDICATO NACIONAL DOS ANALISTAS-TRIBUTARIOS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS - SP228903-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5003118-14.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: POLY-BELT INDUSTRIA E COMERCIO DE ACESSORIOS INDUSTRIAIS LTDA
Advogado do(a) APELADO: CLEOMENES SILVA SOUZA - TO3155

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001319-52.2017.4.03.6126
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARGAL QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LUIZ CECONELLO - SP252674-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5008227-09.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FRANQUEADORA MAKIS PLACE LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: ADRIANO MURTA PENICHE - SP271877, ANDRE LUIZ MURTA PENICHE - SP251717

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001221-27.2017.4.03.6107
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A L O SUPERMERCADO LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS RODRIGUES PEREIRA - SP260465-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006518-66.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES - ANATEL, ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES
Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N
AGRAVADO: CONSUTEL PROVEDOR DE INTERNET LTDA - ME

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5004810-48.2017.4.03.6100

APELANTE: ABRIL COMUNICACOES S.A.

Advogados do(a) APELANTE: JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP182314-A, ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI - SP21709-A, MURILO MARCO - SP238689-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO (198) Nº 5000621-82.2017.4.03.6114

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM DIADEMA, MINISTERIO DA FAZENDA, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CIRURGICA + COMERCIO PRODUTOS MEDICOS HOSPITALARES LTDA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER DEL RIO - SP203799-A, DARLEY ROCHA RODRIGUES - SP307903

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002581-18.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECNOLAMP DO BRASIL LAMPADAS E ACESSORIOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A, MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO - SP292902-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60712/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005838-67.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.005838-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LOURIVAL MENDES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LOURIVAL MENDES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00058386720064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 326-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, remetam-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002319-33.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.002319-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	:	IRENE ROSA COSTA
ADVOGADO	:	SP269161 ANA LUCIA DE GODOI MOURA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	14.00.00114-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Observe que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 184-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005578-46.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.005578-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	DIRCEU DE CAMARGO BARROS
ADVOGADO	:	SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
Nº. ORIG.	:	06.00.00144-4 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Observe que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 231-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento, em face da ausência da tabela do tempo de serviço do segurado, cuja juntada foi determinada pelo relator originário às folhas 281. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra e da tabela acima mencionada, bem como solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, remetam-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0037026-42.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.037026-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP144097 WILSON JOSE GERMIN
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EDUARDO TEODORO
ADVOGADO	:	SP151740B BENEDITO MURCA PIRES NETO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDERNEIRAS SP
Nº. ORIG.	:	04.00.00080-0 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO

Folhas 459/462: Observe que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 738, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, remetam-se os autos ao Gabinete da Conciliação.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 500283-26.2017.4.03.6109

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISTOBAL DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA LEOPOLDINA PAIXAO E SILVA PASCHOAL CORDEIRO - SP192471

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006061-86.2017.4.03.6105

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OIKOS SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DANIEL RAPOZO - SP226337, ROGERIO MOLLICA - SP1539670A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5006953-10.2017.4.03.6100

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: M THOMAZ CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: CARLOS HENRIQUE LEMOS - SP183041, JOAO HENRIQUE LEMOS - SP367440

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60713/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016896-83.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016896-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EDUARDO CAMINADA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP263520 SANDRA ORTIZ DE ABREU e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00168968320104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 829/831.

Tendo ingressado petição noticiando a parte autora, que ainda não houve o restabelecimento do fármaco objeto da presente demanda por parte da União Federal e do Ministério da Saúde, e a fim de preservar o bem maior tutelado, o direito à vida - **determino que se oficie com a máxima urgência**, via correio eletrônico, os órgãos governamentais listados a fls. 799, a fim de dar cumprimento imediato a tutela antecipada constante da sentença de fls. 479/482, mantida pelo v. acórdão recorrido.

Em obediência ao primado da razoabilidade de duração do processo, insculpida no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal e para que seja garantida a efetividade do processo, tratando-se de debate cujo escopo maior é o direito à vida, **determino** as seguintes diligências:

Intime-se a advogada do requerente, para informar nos autos endereços formais e eletrônicos, bem como telefone, atualizados, que deverão constar nos autos, e ato contínuo, seja intimada a União Federal para que dele tome ciência para que exista prova de eventual procrastinação da decisão judicial;

Intime-se a União Federal, para trazer aos autos prova de entendimento com a parte autora, ficando, também, intimada, para que informe nos autos, endereço eletrônico/telefone para servir de comunicação para que a autora não enfrente obstáculos ao cumprimento da decisão judicial;

Intime-se, ainda a parte autora, para, salvo determinação judicial em contrário, 60 (sessenta) dias antes do término da posologia indicada, comunique, por meio do endereço eletrônico fornecido pela União Federal, **por meio de imprescindível receita e laudo médico atualizado**, a iminência da falta de medicamento e a respectiva renovação de seu estoque, devendo ser repostos no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, após a devida comunicação;

Advirto, ainda, as chefias administrativas dos órgãos governamentais constantes em fls. 799, que sobre vindo petição do autor informando o descumprimento das determinações aqui exaradas, implicará a remessa do feito ao órgão do Ministério Público Federal, para que adote as providências legais cabíveis, em caso de desidía administrativa, improbidade administrativa, bem assim eventual incursão nas tenazes do art. 330, do CP, sem prejuízo de outras medidas julgadas cabíveis.

Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da presente decisão, bem assim seja solicitada informação acerca de seu pronto atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR
Vice-Presidente

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003575-76.2018.4.03.0000
AGRAVANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM

AGRAVADO: PITANGUEIRAS INFORMATICA LIMITADA, ANTRANIK KISSAJIKIAN, YERCHANIK KISSAJIKIAN
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURO MARQUES - SP33680
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURO MARQUES - SP33680
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE MAURO MARQUES - SP33680

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002687-77.2017.4.03.6100
APELANTE: BOXNET SERVICOS DE INFORMACOES LTDA., MAXETRON SERVICOS DE TECNOLOGIA E INFORMACOES LTDA., TODO OUIDIDOS - SISTEMAS DE INFORMACOES LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A
Advogados do(a) APELANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A
Advogados do(a) APELANTE: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062-A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004736-34.2017.4.03.6119
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIMPER SANEANTES LTDA - ME
Advogados do(a) APELADO: FABIO MANCILHA - SP2756750A, LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP1491320A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020712-41.2017.4.03.6100
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: UNION SISTEMAS E ENERGIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: ANDRE BACHMAN - SP220992-A

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 14 de dezembro de 2018

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60714/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2012.61.83.011082-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JAIME RODRIGUES MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00110826420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 164-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 07 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2011.61.83.004740-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JUAREZ FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047407120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 107/107-verso, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 08 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

	2012.61.26.005400-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	LUCINDA RAMALHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00054000820124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Observo que, a despeito da determinação de imediata implantação do benefício, consoante decisão de folhas 261, não há nos autos notícia acerca de seu cumprimento. Assim, determino expedição de ofício para imediato cumprimento da ordem. Na instrução do ofício, deverá ser inserida cópia digitalizada da decisão supra, bem assim solicitado que venha aos autos informação acerca de seu atendimento.

Cumpra-se, com urgência.

Após, retomem os autos ao NUGE.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

	2010.03.99.006090-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELSON PORFIRIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RAIMUNDO INACIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP225773 LUCINETE APARECIDA MOREIRA RIBEIRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	:	09.00.00099-1 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Reitere-se o despacho de folhas 262, destacando ser dever da autarquia o cumprimento de decisão judicial anteriormente proferida. Após, conclusos.

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

APELAÇÃO (198) Nº 5000022-70.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS CESAR TOESCA

Advogado do(a) APELANTE: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
 PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2018

APELAÇÃO (198) Nº 5000093-40.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NADIR RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO FASCIANO SANTOS - SP349568-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
 APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CERTIDÃO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2018

Expediente Nro 5098/2018

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

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

	2017.60.00.006687-3/MS
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: CLAUDINA RAMOS NICOLAS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: MS017122 LUCIANO CALDAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	: TEODORA ZAMBRANA MERUBIA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: MS017122 LUCIANO CALDAS DOS SANTOS
APELADO(A)	: Justiça Publica
	: CLAUDINA RAMOS NICOLAS reu/ré preso(a)
	: TEODORA ZAMBRANA MERUBIA reu/ré preso(a)
No. ORIG.	: 00066872020174036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

	2017.60.05.000726-8/MS
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: IVANIR ANTONIO BOSSACKA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: MS006560 ARILTHON JOSE SARTORI ANDRADE LIMA
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00007268320174036005 2 Vr PONTA PORA/MS

	2018.61.81.002294-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: CRISTIAN CABRAL SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP374273 WASHINGTON LUIZ MOURA e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
CO-REU	: GABRIEL PEREIRA BEM CANDIDO (desmembramento)
	: GABRIEL RENISCLEI D ELIA MAFFEI (desmembramento)
	: BRUNO DOS SANTOS FERREIRA (desmembramento)
No. ORIG.	: 00022945720184036181 7P Vr SAO PAULO/SP

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5029469-54.2018.4.03.0000
 RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
 IMPETRANTE: CARLOS ALBERTO RIBEIRO
 Advogado do(a) IMPETRANTE: LUIS ERIVAN DE SOUSA PINHEIRO - SP314463-A
 IMPETRADO: DESEMBARGADORA FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança.

O impetrante firma a impossibilidade do pagamento das custas, por hipossuficiência financeira.

Requer o deferimento da gratuidade processual.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

A declaração de hipossuficiência goza de presunção **relativa** de veracidade e pode ser afastada diante de elementos demonstrativos da capacidade econômica.

A simples afirmação de hipossuficiência é suficiente ao deferimento do benefício da gratuidade processual.

Porém, o Magistrado pode indeferir o pedido, quando presentes elementos que indiquem que o requerente possui condições financeiras de arcar com o processo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Todas as questões postas em debate foram efetivamente decididas pelo Tribunal de origem, não tendo havido vício algum que justificasse o manejo dos Embargos Declaratórios. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A previsão contida no art. 4º da Lei 1.060/50, a qual dispõe que, por meio de simples petição, a parte poderá alegar não ter condições de arcar com as despesas do processo, traz presunção juris tantum de que o indivíduo que solicita o benefício não tem condições de pagar as despesas do processo.

3. In casu, o Tribunal a quo, com apoio no material fático-probatório constante dos autos, consignou que o estado de hipossuficiência do recorrente não restou evidenciado, de modo que o pagamento das despesas processuais não causaria prejuízos ao seu sustento ou de sua família.

4. Infirmar o entendimento estabelecido pelo Tribunal de origem, para concluir que o pagamento das despesas processuais acarretaria grave lesão ao sustento próprio e da família do agravante, implicaria em necessário reexame de provas, o que é vedado nesta oportunidade, a teor do que dispõe a Súmula 7 do STJ.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 601.930/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 30/03/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ARTIGO 544 DO CPC) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO CONTRA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL.

1. A declaração de hipossuficiência apresentada pela parte detém presunção juris tantum de veracidade, podendo a autoridade judiciária indeferir o benefício quando convencida acerca da capacidade econômica do postulante. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 457.451/MG, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/10/2015, DJe 21/10/2015).

Inexiste critério legal delimitativo da hipossuficiência.

A matéria deve ser analisada pelo Magistrado, de acordo com as peculiaridades de cada caso.

No caso concreto, o impetrante foi intimado para apresentar declarações de rendimentos/IRRF dos últimos dois anos e cópias dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação (ID 8080025).

Trouxe cópias dos documentos de identidades dos dependentes (ID 8880639).

Apresentou holerites de pagamento do salário de maquinista da CPTM, no valor mensal bruto de R\$ 3.500,66 (três mil e quinhentos reais e sessenta e seis centavos) e de auxílio-doença previdenciário referente ao mês de novembro de 2018, no valor líquido de R\$ 2.812,84 (dois mil, oitocentos e doze reais e oitenta e quatro centavos, ID 8880641).

Juntou declaração de rendimentos do exercício de 2018 (ID 8880642 e 8880644), na qual indicados dois dependentes menores.

O impetrante tem padrão modesto de vida. Mas não é hipossuficiente econômico, para efeito de gratuidade processual.

Por tais fundamentos, **indefiro a gratuidade processual**. Determino a intimação do impetrante para que promova a regularização do recurso, com o recolhimento das custas no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26708/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0001487-24.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.001487-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	:	MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO	:	SP199051 MARCOS ALVES PINTAR
INTERESSADO	:	ERICO ANTONINI
ADVOGADO	:	SP173163 IGOR SANT ANNA TAMASASKAS
	:	SP163657 PIERPAOLO CRUZ BOTTINI e outros(as)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUEIXA CRIME, OMISSÃO, INEXISTÊNCIA, PRETENSÃO DE REVISÃO DO JULGAMENTO, IMPOSSIBILIDADE, AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO, EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O embargante aponta omissão no aresto no tocante à análise detida dos elementos de prova carreados aos autos, que demonstram a negativa de vigência ao disposto no artigo 381 do Código de Processo Penal, ao argumento de que o querelado inseriu dolosamente uma série de fatos e circunstâncias que não fazem parte da ação penal. Bem assim quanto à tipicidade da conduta delitiva descrita na exordia.
2. Alega, ademais, que a condenação ao pagamento de verba honorária viola a garantia constitucional insculpida no artigo 5º, "caput", da Constituição Federal, pugrando sua exclusão.
3. Ausência de omissão no acórdão. O embargante deixa clara a intenção de alterar o julgado, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal, uma vez que não há qualquer obscuridade ou omissão.
4. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios não viola a garantia constitucional insculpida no artigo 5º, "caput", da Constituição Federal, mas, ao revés, garante isonomia das partes em litígio, porquanto, como consignado no julgado embargado, o querelado constituiu advogado e apresentou defesa preliminar e, portanto, a necessidade de apresentação de defesa pelo querelado ensejou, de forma indevida, um ônus que deve ser suportado pelo querelante, parte vencida na lide, como outrora já decidiu este E. Órgão Especial em caso análogo (Pet - PETIÇÃO CRIMINAL - 0031451-67.2013.4.03.0000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015).
5. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0007431-30.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.007431-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
REQUERENTE	:	GERALDO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO	:	SP227659 JÚLIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA
REQUERIDO(A)	:	LORENA PESSOA BRAVO
ADVOGADO	:	DF022256 RUDI MEIRA CASSEL e outros(as)
No. ORIG.	:	00074313020124036181 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO E PROCESSO PENAL. AÇÃO PENAL PRIVADA. CRIME CONTRA A HONRA. CALÚNIA. QUEIXA-CRIME. IMPUTAÇÃO FALSA DOS DELITOS DE CORRUPÇÃO PASSIVA E VIOLÊNCIA ARBITRÁRIA. FATOS ILÍCITOS EM TESE DIVULGADOS POR MEIO DA INTERNET. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INOCORRENTES. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE DA ACUSAÇÃO. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL PRIVADA. *ANIMUS CALUNIANDI*. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO MÍNIMA DO ELEMENTO SUBJETIVO. PUBLICAÇÃO DE TERMO DE AUDIÊNCIA CONTENDO AFIRMAÇÕES CALUNIOSAS. FATOS CIRCUNSCRITOS À ATUAÇÃO FUNCIONAL DA QUERELADA NO ÂMBITO DO INQUÉRITO CIVIL. MERA IRREGULARIDADE PROCEDIMENTAL. QUEIXA-CRIME REJEITADA.

1. Trata-se de queixa-crime proposta em 17/07/2012, por meio da qual o querelante, auditor fiscal do trabalho, imputa à querelada, Procuradora do Trabalho, o delito capitulado no art. 138, com o acréscimo de sanção previsto no art. 141, incs. II e III, todos do Código Penal.
2. Os fatos foram relatados no Inquérito Civil referenciado nos autos, em depoimento pessoal prestado por representante legal da empresa infratora, em 03/08/2011, ao afirmar que o querelante, em diligência de fiscalização, teria solicitado o pagamento de valor em seu benefício para "resolver as pendências detectadas", embora nada tenha sido pago.
3. Segundo ainda o depoente, o querelante, em nova ação fiscal, com ânimo alterado, teria criado confusão na entrada do condomínio, negando-se a se identificar junto à recepção e a informar o local para onde se dirigia, causando constrangimentos, abrindo gavetas e armários de forma brusca, destratando empregados, dentre outros excessos.
4. O querelante declara que teve conhecimento dos fatos supostamente criminosos a ele atribuídos somente em 30 de janeiro de 2012, por meio de terceiro e também quando acessou o *site* do Ministério Público do Trabalho, no qual foi disponibilizado o inteiro teor do Termo de Audiência, no sistema de publicação eletrônico daquele órgão, denominado MPT-Digital.
5. Entende o querelante que referidos delitos lhe foram falsamente atribuídos no depoimento supramencionado, sem lastro probatório mínimo, e que depois referidas alegações foram indevidamente divulgadas com permissão da querelada, configurando o crime de calúnia capitulado no art. 138, § 1º, do Código Penal.
6. O querelante é parte legítima para propor esta ação penal privada. Incidência da Súmula 714 do STF: "É concorrente a legitimidade do ofendido, mediante queixa, e do Ministério Público, condicionada à representação do ofendido, para a ação penal por crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções".
7. Queixa-crime proposta dentro do prazo decadencial previsto no art. 38 do CPP. Não houve também o transcurso do prazo suficiente à decretação da prescrição da pretensão punitiva, considerada a pena em abstrato de que trata o art. 109, inc. IV, do Código Penal.
8. Aponta na exordia o querelante que, tendo a querelada colhido o depoimento referenciado e, posteriormente, permitido sua disponibilização no endereço eletrônico na Internet, pertencente à Procuradoria do Trabalho, sem seu conhecimento, é indubitável que houve a propagação indevida de fatos ilícitos que macularam sua reputação, e mais se considerado que aquele ato permaneceu público por mais de sete meses na internet.
9. Ainda, afirma o querelante, no tocante ao comportamento da querelada: que ela sabia que a imputação do depoente era falsa; que se trata de sórdida calúnia feita por quem tem interesse em não sofrer sanção alguma por suas condutas; que a querelada, por dever de ofício, deveria saber que a propagação do evento criminoso redundaria em dura lesão à sua honra objetiva e subjetiva.
10. *A priori*, a partir desta narrativa, o querelante conclui que a queixa-crime contém elementos de evidência da realização do tipo objetivo, na medida em que apresenta indícios de ofensa à sua honra objetiva e subjetiva. Entretanto, somente a configuração do tipo objetivo não é suficiente à admissibilidade da queixa-crime. Ainda que cometido o delito de calúnia na modalidade prevista no § 1º do art. 138 do Código Penal, o ilícito exige a presença do elemento subjetivo consubstanciado no dolo específico, sem o qual a tipicidade do fato não se aperfeiçoa.
11. É imprescindível que o querelante, além de outras circunstâncias objetivas do fato delituoso, evidencie minimamente o elemento subjetivo. Como amplamente reconhecido, é indispensável à queixa-crime que descreva em que consistiu o *animus calunianđi*, sem o qual o fato é atípico, sendo forçoso reconhecer a falta de justa causa para a ação penal privada. Precedentes.
12. A narrativa descrita, por insuficiente, não é capaz de demonstrar minimamente e em concreto que a querelada tenha intencionalmente promovido à divulgação do termo de audiência contendo as afirmações que o querelante reputa serem falsas.
13. O que se verifica, na verdade, é que a disponibilização em meio eletrônico do termo de audiência lavrado no Inquérito Civil nº 000955.2011.02.000/3 deu-se em regular cumprimento ao princípio da publicidade que permeia o devido processo legal, seja administrativo ou judicial.
14. De sorte que sequer se cogita do crime de calúnia na espécie descrita na queixa-crime. A querelada atuou em estrito cumprimento de dever legal e em consonância com a Resolução nº 69/2007, que, rigorosamente, não impõe restrição à publicidade na espécie verificada nestes autos, excepcionando somente os casos de sigilo legal e outros nos quais a publicidade possa acarretar prejuízo às investigações (art. 7º).
15. A eventualidade da divulgação dos fatos relatados no termo de audiência ocorreu sem afronta ao devido processo legal. Se houve excesso ou erro de procedimento, a irregularidade, por si só, não é capaz de denotar que a querelada cometeu crime de calúnia.
16. Na situação em tela falta justa causa à queixa-crime por atipicidade da conduta. A ausência de descrição do elemento subjetivo específico e a fragilidade dos documentos que a instruem quanto à prova mínima para caracterização do crime capitulado no art. 138, § 1º, do Código Penal, impõem a rejeição da queixa-crime, com fundamento no art. 395, inc. III, do Código de Processo Penal, c/c art. 6º da Lei nº 8.038/1990.
17. São devidos honorários advocatícios pelo querelante, sobretudo porque a querelada constituiu advogado para atuar em sua defesa, intervindo com a apresentação de manifestação preliminar e atuando nos demais atos da queixa-crime, denotando, à evidência, a existência de ônus que deverá ser suportado pelo querelante, que teve sua pretensão rejeitada. Precedentes.
18. Queixa-crime rejeitada, com condenação do querelante ao pagamento de honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a queixa-crime, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011871-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 1ª VARA CÍVEL
PARTE AUTORA: ROBSON DA COSTA DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIANA PUCCIARIELLO DE OLIVEIRA - SP204688
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, KLEBER IANNELLI

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011871-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 1ª VARA CÍVEL
PARTE AUTORA: ROBSON DA COSTA DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIANA PUCCIARIELLO DE OLIVEIRA - SP204688
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, KLEBER IANNELLI

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande/SP em face do Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, nos autos da Ação Cautelar de Produção Antecipada de Provas nº 5000497-18.2017.403.6141 (número da Justiça Federal) ou nº 0009690-87.2017.8.26.0477 (número da Justiça Estadual), proposta por Robson da Costa de Souza contra Kleber Ianneli e Caixa Econômica Federal, objetivando produzir prova pericial para apuração de danos em imóvel.

O Juízo Federal de São Vicente declinou da competência para o Juízo Estadual de Praia Grande/SP, ao entendimento de que “(...) em municípios onde não há varas federais, a produção antecipada de provas pode ser ajuizada e processada perante o Juízo de Direito do foro onde devam ser produzidas” e “mesmo com a existência de vara federal com jurisdição sobre esse município, isso não tem o condão de modificar a competência fixada pela novel legislação processual”.

Ao receber os autos, o Juízo Estadual de Praia Grande/SP suscitou o presente conflito de competência, arguindo que “(...) o artigo 381 do CPC estendeu a competência da Justiça Comum Estadual para as ações de produção antecipada de provas na hipótese da União, entidade autárquica ou empresa pública federal serem réis na referida ação”. Alegou que “(...) o dispositivo não excluiu da competência da Justiça Federal a competência sobre a mesma matéria, envolvendo as mesmas pessoas jurídicas, criando somente uma faculdade ao autor de propor na Justiça Estadual de sua cidade ou na Justiça Federal que tem jurisdição sobre ela”.

Encaminhado o conflito ao C. STJ, este não conheceu do incidente e determinou a remessa a esta Corte Federal.

Distribuído o conflito a minha Relatoria, designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Aberta vista ao Ministério Público Federal, manifestou-se pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5011871-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: COMARCA DE PRAIA GRANDE/SP - 1ª VARA CÍVEL
PARTE AUTORA: ROBSON DA COSTA DE SOUZA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIANA PUCCIARIELLO DE OLIVEIRA - SP204688
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, KLEBER IANNELLI

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

O conflito é procedente.

No caso concreto, infere-se ser faculdade do autor promover a ação de produção antecipada de provas no foro federal que abarca seu domicílio – São Vicente/SP – ou no local em que se realizará a prova – Praia Grande/SP, onde se encontra o imóvel.

O Estatuto de Rito permite ao demandante, se na localidade em que escolher ajuizar a ação não tiver vara federal, promovê-la perante a Justiça Estadual.

Essa a disciplina do art. 381 do novo CPC, *in verbis*:

Art. 381. A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

- I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;
- II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;
- III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação.

(...)

§ 2º A produção antecipada da prova é da competência do juízo do foro onde esta deva ser produzida ou do foro de domicílio do réu.

(...)

Diante da opção legal, o autor elegeu a Vara Federal de São Vicente/SP, a qual ostenta jurisdição sobre o local de seu domicílio em Praia Grande/SP.

Confira-se o teor do Provimento do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 423, determinativo da jurisdição da Vara de São Vicente sobre o município de Praia Grande/SP:

PROVIMENTO Nº 423, DE 19 DE AGOSTO DE 2014

Instala a 1ª Vara Federal da 41ª Subseção Judiciária – São Vicente.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO a decisão adotada na 344ª Sessão Ordinária, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região (CJF3R), de 17 de setembro de 2013;

CONSIDERANDO a Resolução nº 272, de 18 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que alterou a localização de uma Vara Federal destinada à Terceira Região para o município de São Vicente;

CONSIDERANDO o expediente administrativo SEI nº 0006516-82.2014.4.03.8000,

RESOLVE:

Art. 1º Instalar, a partir de 10 de outubro de 2014, a 1ª Vara Federal com competência mista na 41ª Subseção Judiciária de São Vicente, criada pela Lei nº 12.011/2009.

Art. 2º A 1ª Vara Federal e o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São Vicente terão jurisdição sobre os municípios de Itanhaém, Mongaguá, Peruibe, Praia Grande e São Vicente.

Art. 3º Em virtude do disposto no artigo 2º, as Varas Federais e o Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de Santos terão jurisdição sobre os municípios de Bertioga, Cubatão, Guarujá e Santos.

Art. 4º Revogar o artigo 3º, do Provimento CJF3R nº 387, de 5 de junho de 2013.

Art. 5º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação, com efeitos a partir de 10 de outubro de 2014.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

Dessa forma, partindo da premissa de que a competência é relativa e incumbe ao autor fazer a opção por qual foro pretende litigar, verifico inviável a declinação de ofício da competência.

Além disso, repise-se, o domicílio do autor – Praia Grande/SP – é abrangido pela jurisdição da Vara Federal de São Vicente. Logo, optou o autor demandar no foro de seu domicílio, perante a Justiça Federal.

Nesse sentido são os seguintes precedentes, em casos semelhantes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA EM RAZÃO DO TERRITÓRIO. 1. Agravo de Instrumento manejado em face da decisão que declarou a incompetência absoluta em razão do juízo e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal. 2. Tendo em vista a faculdade outorgada pela Carta Magna, no seu art. 109, parágrafo 3º, em favor dos segurados e dos beneficiários, de modo a facilitar-lhes o acesso à Justiça da forma menos dispendiosa possível, é da competência da Justiça Comum Estadual processar e julgar ações previdenciárias e assistenciais quando, no foro do domicílio do segurado/beneficiário, não funcionar vara da Justiça Federal. 3. Sendo a competência relativa, cabe ao segurado domiciliado em comarca que não seja sede de Vara Federal, optar pelo ajuizamento da ação no for do seu domicílio ou perante a Justiça Federal, não cabendo ao Juiz declinar de sua competência. Agravo de Instrumento provido.

(AG 00007625920134059999, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::18/09/2013 - Página::111.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. COMPETÊNCIA FUNCIONAL TERRITORIAL. SEÇÃO JUDICIÁRIA DE REGIÕES DISTINTAS. FACULDADE DO AUTOR. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, por ser a parte autora domiciliada em Salvador/BA, se declarou absolutamente incompetente para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Federais Cíveis de Salvador/BA. 2. O fato de a Autora ser domiciliada em outro Estado da Federação não impede o ajuizamento da presente demanda nesta Seção Judiciária. É que "[...] a par de possuir agências em todo o território nacional, a Agravada tem sua agência central situada no Rio de Janeiro e lá se encontram arquivadas todas as informações relativas ao FGTS, de modo que a distribuição da ação para uma das Varas Federais da Seção Judiciária do Rio de Janeiro não inviabiliza a obtenção de dados cadastrais da agravante, tampouco dificulta o oferecimento de defesa pela CEF" (TRF2, AG 20090201161088, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, E-DJF2R, 23/08/2010, p.203). 3. Ademais, a competência entre as Seções Judiciárias da Justiça Federal é relativa, não podendo ser declinada de ofício pelo Juiz, sendo necessário que a parte interessada oponha exceção de incompetência. Neste sentido é o entendimento do Colendo STJ através da Súmula nº 33:"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."4. Agravo de Instrumento provido. (AG 00001242920164020000, MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2 - 8ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Ante o exposto, **juízo procedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito de origem.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir para o efeito de **juizar improcedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande para o processamento do feito de origem.

Entendo que o artigo 381 do Código de Processo Civil/2015 estabelece, com primazia, a competência do juízo do foro no qual a prova haja de ser produzida antecipadamente para julgamento da cautelar respectiva.

Esse entendimento afina-se com o princípio da economia processual, na medida em que os atos a serem praticados no bojo do processo e, em análise última, a própria prova a ser produzida terão seu curso perante o Juízo estabelecido na localidade mais próxima ao local de produção dessa prova, Juízo este que, sobre deter melhores condições de condução do feito, determinará a prática de um número menor de atos para atingir a finalidade perseguida no processo.

Apenas de modo subsidiário o referido art. 381 do CPC/2015 elege o "foro do domicílio do réu" para o julgamento desse tipo de pedido.

No caso concreto, o autor pretende a produção antecipada de prova pericial tendente à apuração de danos em imóvel localizado na Praia Grande.

Não obstante esse município esteja abrangido pela jurisdição da 1ª Vara Federal de São Vicente, fato é que deve prevalecer a competência da Vara Estadual de Praia Grande, onde localizado o imóvel, para processamento da cautelar.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO ESTADUAL E JUÍZO FEDERAL. AÇÃO CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. ESCOLHA DO AUTOR PELO FORO FEDERAL. POSSIBILIDADE. FORO FEDERAL QUE OSTENTA JURISDIÇÃO SOBRE O LOCAL DO DOMICÍLIO. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Praia Grande/SP em face do Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, nos autos da Ação Cautelar de Produção Antecipada de Provas nº 5000497-18.2017.403.6141 (número da Justiça Federal) ou nº 0009690-87.2017.8.26.0477 (número da Justiça Estadual), proposta por Robson da Costa de Souza contra Kleber Ianeli e Caixa Econômica Federal, objetivando produzir prova pericial para apuração de danos em imóvel.
2. É faculdade do autor promover a ação de produção antecipada de provas no foro federal que abarca seu domicílio – São Vicente/SP – ou no local em que se realizará a prova – Praia Grande/SP, onde se encontra o imóvel.
3. Diante da opção legal, o autor elegeu a Vara Federal de São Vicente/SP, a qual ostenta jurisdição sobre o local de seu domicílio em Praia Grande/SP. Inteleção do Provimento do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 423.
4. Verifica-se inviável a declinação de ofício da competência, que é relativa, e incumbe ao autor fazer a opção por qual foro pretende litigar.
5. Conflito procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012752-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO
REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA VIDAL SALTARELI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435-A,
PARTE RÉ: VANUZIA PEREIRA DOS SANTOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012752-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO
REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA VIDAL SALTARELI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435,
PARTE RÉ: VANUZIA PEREIRA DOS SANTOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Rio Negro contra Vanuzia Pereira dos Santos e Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 392,81, para novembro/2017.

O Juízo Federal de Ribeirão Preto/SP, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juizado Especial Federal local, tendo-se em vista o valor da atribuído à causa (R\$ 392,81), consoante o disposto no art. 3º, *caput* e §3º da Lei 10.259/2001.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP suscitou o presente conflito de competência afirmando que “*ao contrário da Lei 9.099/95, que estabeleceu em seu artigo 3º, §1º, II, a competência dos Juizados Especiais Cíveis (da Justiça Estadual) para a execução de títulos executivos extrajudiciais, a Lei 10.259/01 limitou a competência do JEF, no tocante à execução, apenas em relação às suas próprias sentenças*”. Aduziu que “*a defesa típica do executado é realizada por meio de embargos à execução, que possuem natureza mista de ação e de defesa e que são autuados em separado e distribuídos por dependência da ação de execução, nos termos do § 1º do artigo 914 do CPC*” e “*(...) os embargos obrigariam a CEF a ocupar o polo ativo da demanda (dos embargos), o que não é possível no JEF, nos termos do artigo 6º da Lei 10.259/01*”.

Designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal afirmou “*a inexistência de hipótese de intervenção meritória do MPF, deixa-se de opinar quanto à controvérsia, restituindo-se os autos para regular prosseguimento*”.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012752-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO
REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA VIDAL SALTARELI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435,
PARTE RÉ: VANUZIA PEREIRA DOS SANTOS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é improcedente.

Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

De outro vértice, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por derradeiro, eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora a ação de execução condominial tenha sido ajuizada por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no polo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no polo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante. **(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)**

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no polo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual a sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no polo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Relª. Minª. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível".

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.

2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).

3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei n.º 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente. **(CC 200903000337196, JUÍZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)**

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUIZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

Ante o exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o feito de origem.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir para o efeito de **julgar procedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto para o processamento do feito de origem.

Trata-se na espécie de conflito de competência suscitado em execução de cotas condominiais ajuizada conforme autorização posta pelo artigo 784, inciso X do Código de Processo Civil/2015.

É de observar que com o advento do Novo Código de Processo Civil/2015 o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral foram alçadas à categoria de títulos executivos extrajudiciais, permitindo então aos Condomínios uma persecução processual mais célere de seus créditos frente aos condôminos inadimplentes.

Posta tal observação, adentro o tema de fundo do presente conflito.

Muito embora não se colha do rol do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 vedação expressa ao ajuizamento desse tipo de demanda perante o Juizado, importante atentar para o *caput* do referido dispositivo, que dita a *mens legis* da norma:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causas** de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como **executar as suas sentenças**." (grifei)

Entendo que, quisesse o legislador que a execução de título extrajudicial tramitasse perante o Juizado, teria empreendido redação mais precisa do dispositivo. Da forma como editada a norma e ultimada uma interpretação lógica de seu texto, visando alcançar a real intenção da lei, tenho que a dicção do artigo não conduz a outra conclusão que não à incompetência do Juizado para o processamento dessa espécie de execução.

Isso porque o legislador, ao dispor sobre o tema, previu a competência para "causas" cujo valor não ultrapasse os sessenta salários mínimos, restringindo, ao mesmo tempo, as execuções somente àquelas de seus próprios julgados.

Já aí se entrevê a intenção do legislador, porque se pretendesse que a competência do Juizado abarcasse também a execução de títulos extrajudiciais, não teria colocado o limitador "bem como executar as suas sentenças" ao lado do conceito mais genérico de "causa".

Some-se a tal interpretação a circunstância de não ter o legislador alistado entre as vedações expressas de tramitação perante o Juizado (parágrafos do mesmo artigo 3º) a mencionada execução de título extrajudicial, o que não fez justamente por, ao meu sentir, ter plasmado na cabeça do artigo a mencionada diretriz.

Assim, entendo que o feito de origem (execução de título extrajudicial) não pode ter trâmite perante o Juizado.

Nessa direção segue a decisão abaixo colacionada, a qual, embora lastreada em fundamento diverso, aponta para a incompetência do Juizado:

"Processual Civil. Conflito de competência suscitado pelo juízo federal da 5ª. Vara da Seção Judiciária de Sergipe [Juizado Especial Federal], apontando como competente para a ação de Execução de título extrajudicial movida por Lúcio Gomes de Oliveira contra a Fundação Nacional de Saúde, o juízo federal da 1ª. Vara da mesma Seção Judiciária. **Incompatibilidade da execução de título extrajudicial com o rito célebre adotado no Juizado Especial Federal, independentemente da discussão atinente ao mérito do aludido título em si, aqui não debatido, e também do valor da causa.** Competência do juízo federal da 1ª. Vara, o suscitado." (CC 201300000043788, Relator Desembargador Federal Manoel Erhardt, Pleno, Tribunal Regional Federal da 5ª Região, p. 25/3/2014) (grifei)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUÍZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Rio Negro contra Vanuzia Pereira dos Santos e Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 392,81, para novembro/2017.

2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.

3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.

4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.

7. Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL UIRAPURU
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SOLANO CLEDSON DE GODOY MATOS - SP201508
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5009597-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL UIRAPURU
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SOLANO CLEDSON DE GODOY MATOS - SP201508
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP em face do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Uirapuru contra Programa de Arrendamento Residencial-PAR- Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 7.073,67, para maio/2017.

O Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juízo Federal local, afirmando que “*diferentemente do previsto pelo artigo 3º, §1º, inciso I da Lei nº 9.099/95, que previu expressamente a competência dos Juizados Especiais Estaduais no que tange a execução de títulos extrajudiciais, a Lei nº 10.259/01 limitou a competência dos Juizados Especiais Federais às execuções de suas próprias sentenças*”.

Ao receber os autos, o Juízo Federal de Mogi das Cruzes/SP suscitou o presente conflito de competência, alegando que a competência dos Juizados é absoluta e especificada pelo valor da causa, e que não estão excluídas dela as ações de execução de título extrajudicial.

Designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal afirmou não existir hipótese que enseje sua intervenção meritória, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5009597-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL UIRAPURU
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SOLANO CLEDSON DE GODOY MATOS - SP201508
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

De outro vértice, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por derradeiro, eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora a ação de execução condominial tenha sido ajuizada por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no polo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no polo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no polo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual a sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no polo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Rel.ª. Mir.ª. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível".

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.

2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).

3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUIZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei nº 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente.

(CC 200903000337196, JUÍZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUIZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

Ante o exposto, **julgo procedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito de origem.

É o voto.

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir para o efeito de **julgar improcedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes para o processamento do feito de origem.

Trata-se na espécie de conflito de competência suscitado em execução de cotas condominiais ajuizada conforme autorização posta pelo artigo 784, inciso X do Código de Processo Civil/2015.

É de observar que com o advento do Novo Código de Processo Civil/2015 o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral foram alçadas à categoria de títulos executivos extrajudiciais, permitindo então aos Condomínios uma persecução processual mais célere de seus créditos frente aos condôminos inadimplentes.

Posta tal observação, adentro o terra de fundo do presente conflito.

Muito embora não se colha do rol do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 vedação expressa ao ajuizamento desse tipo de demanda perante o Juizado, importante atentar para o *caput* do referido dispositivo, que dita a *mens legis* da norma:

“Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causas** de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como **executar as suas sentenças**.” (grifei)

Entendo que, quisesse o legislador que a execução de título extrajudicial tramitasse perante o Juizado, teria empreendido redação mais precisa do dispositivo. Da forma como editada a norma e ultimada uma interpretação lógica de seu texto, visando alcançar a real intenção da lei, tenho que a dicção do artigo não conduz a outra conclusão que não à incompetência do Juizado para o processamento dessa espécie de execução.

Isso porque o legislador, ao dispor sobre o tema, previu a competência para “causas” cujo valor não ultrapasse os sessenta salários mínimos, restringindo, ao mesmo tempo, as execuções somente àquelas de seus próprios julgados.

Já aí se entrevê a intenção do legislador, porque se pretendesse que a competência do Juizado abarcasse também a execução de títulos extrajudiciais, não teria colocado o limitador “bem como executar as **suas sentenças**” ao lado do conceito mais genérico de “**causa**”.

Some-se a tal interpretação a circunstância de não ter o legislador alitado entre as vedações expressas de tramitação perante o Juizado (parágrafos do mesmo artigo 3º) a mencionada execução de título extrajudicial, o que não fez justamente por, ao meu sentir, ter plasmado na cabeça do artigo a mencionada diretriz.

Assim, entendo que o feito de origem (execução de título extrajudicial) não pode ter trâmite perante o Juizado.

Nessa direção segue a decisão abaixo colacionada, a qual, embora lastreada em fundamento diverso, aponta para a incompetência do Juizado:

“Processual Civil. Conflito de competência suscitado pelo juízo federal da 5ª. Vara da Seção Judiciária de Sergipe [Juizado Especial Federal], apontando como competente para a ação de Execução de título extrajudicial movida por Lúcio Gomes de Oliveira contra a Fundação Nacional de Saúde, o juízo federal da 1ª. Vara da mesma Seção Judiciária. **Incompatibilidade da execução de título extrajudicial com o rito célebre adotado no Juizado Especial Federal, independentemente da discussão atinente ao mérito do aludido título em si, aqui não debatido, e também do valor da causa.** Competência do juízo federal da 1ª. Vara, o suscitado.” (CC 20130000043788, Relator Desembargador Federal Manoel Erhardt, Pleno, Tribunal Regional Federal da 5ª Região, p. 25/3/2014) (grifei)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP em face do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes /SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Urupuru contra Programa de Arrendamento Residencial-PAR- Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 7.073,67, para maio/2017.
2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.
5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.
6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.
7. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar procedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012561-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO

REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA VIDAL SALTARELI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435-A,

PARTE RÉ: ELZA MARIA MECIAS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012561-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO

REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA VIDAL SALTARELI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435,

PARTE RÉ: ELZA MARIA MECIAS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Rio Negro contra Elza Maria Mecias e Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 617,32, para novembro/2017.

O Juízo Federal de Ribeirão Preto/SP, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juizado Especial Federal local, tendo-se em vista o valor da atribuído à causa (R\$ 617,32), consoante o disposto no art. 3º, caput e §3º da Lei 10.259/2001.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP suscitou o presente conflito de competência afirmando que “ao contrário da Lei 9.099/95, que estabeleceu em seu artigo 3º, §1º, II, a competência dos Juizados Especiais Cíveis (da Justiça Estadual) para a execução de títulos executivos extrajudiciais, a Lei 10.259/01 limitou a competência do JEF, no tocante à execução, apenas em relação às suas próprias sentenças”. Aduziu que “a defesa típica do executado é realizada por meio de embargos à execução, que possuem natureza mista de ação e de defesa e que são autuados em separado e distribuídos por dependência da ação de execução, nos termos do § 1º do artigo 914 do CPC” e “(...) os embargos obrigariam a CEF a ocupar o polo ativo da demanda (dos embargos), o que não é possível no JEF, nos termos do artigo 6º da Lei 10.259/01”.

Designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal afirmou inexistir relevância social a ensejar sua intervenção, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012561-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO
REPRESENTANTE: ANA CLAUDIA VIDAL SALTARELI
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435.
PARTE RÉ: ELZA MARIA MECIAS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é improcedente.

Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

De outro vértice, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vencidas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por derradeiro, eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora a ação de execução condominial tenha sido ajuizada por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no polo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no polo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no polo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual a sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no polo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Rel.ª. Mir.ª. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível".

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.
2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrichi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).
3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUIZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei nº 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente.

(CC 200903000337196, JUÍZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUIZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

Ante o exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o feito de origem.

É o voto.

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir para o efeito de **julgar procedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto para o processamento do feito de origem.

Trata-se na espécie de conflito de competência suscitado em execução de cotas condominiais ajuizada conforme autorização posta pelo artigo 784, inciso X do Código de Processo Civil/2015.

É de observar que com o advento do Novo Código de Processo Civil/2015 o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral foram alçadas à categoria de títulos executivos extrajudiciais, permitindo então aos Condomínios uma persecução processual mais célere de seus créditos frente aos condôminos inadimplentes.

Posta tal observação, adentro o terra de fundo do presente conflito.

Muito embora não se colha do rol do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 vedação expressa ao ajuizamento desse tipo de demanda perante o Juizado, importante atentar para o *caput* do referido dispositivo, que dita a *mens legis* da norma:

“Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causas** de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como **executar as suas sentenças**.” (grifei)

Entendo que, quisesse o legislador que a execução de título extrajudicial tramitasse perante o Juizado, teria empreendido redação mais precisa do dispositivo. Da forma como editada a norma e ultimada uma interpretação lógica de seu texto, visando alcançar a real intenção da lei, tenho que a dicção do artigo não conduz a outra conclusão que não à incompetência do Juizado para o processamento dessa espécie de execução.

Isso porque o legislador, ao dispor sobre o tema, previu a competência para “causas” cujo valor não ultrapasse os sessenta salários mínimos, restringindo, ao mesmo tempo, as execuções somente àquelas de seus próprios julgados.

Já aí se entrevê a intenção do legislador, porque se pretendesse que a competência do Juizado abarcasse também a execução de títulos extrajudiciais, não teria colocado o limitador “bem como executar as **suas sentenças**” ao lado do conceito mais genérico de “**causa**”.

Some-se a tal interpretação a circunstância de não ter o legislador alistado entre as vedações expressas de tramitação perante o Juizado (parágrafos do mesmo artigo 3º) a mencionada execução de título extrajudicial, o que não fez justamente por, ao meu sentir, ter plasmado na cabeça do artigo a mencionada diretriz.

Assim, entendo que o feito de origem (execução de título extrajudicial) não pode ter trâmite perante o Juizado.

Nessa direção segue a decisão abaixo colacionada, a qual, embora lastreada em fundamento diverso, aponta para a incompetência do Juizado:

“Processual Civil. Conflito de competência suscitado pelo juízo federal da 5ª. Vara da Seção Judiciária de Sergipe [Juizado Especial Federal], apontando como competente para a ação de Execução de título extrajudicial movida por Lúcio Gomes de Oliveira contra a Fundação Nacional de Saúde, o juízo federal da 1ª. Vara da mesma Seção Judiciária. **Incompatibilidade da execução de título extrajudicial com o rito célebre adotado no Juizado Especial Federal, independentemente da discussão atinente ao mérito do aludido título em si, aqui não debatido, e também do valor da causa.** Competência do juízo federal da 1ª. Vara, o suscitado.” (CC 20130000043788, Relator Desembargador Federal Manoel Erhardt, Pleno, Tribunal Regional Federal da 5ª Região, p. 25/3/2014) (grifei)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Rio Negro contra Elza Maria Mecias e Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 617,32, para novembro/2017.
2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.
5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.
6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.
7. Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022878-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

PARTE AUTORA: AMELIA APARECIDA XAVIER GNOCCHI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADILSON STELLA JUNIOR - SP302821, RICARDO FATORE DE ARRUDA - SP363806

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022878-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

PARTE AUTORA: AMELIA APARECIDA XAVIER GNOCCHI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADILSON STELLA JUNIOR - SP302821, RICARDO FATORE DE ARRUDA - SP363806

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP em face do Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, nos autos da Ação Cautelar Inominada nº 5000984-12.2017.403.6133, proposta por Amélia Aparecida Xavier Gnocchi contra Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração da nulidade do leilão extrajudicial promovido pela ré, relativamente ao imóvel financiado pela autora, cujo contrato encontra-se judicialmente questionado em precedente ação revisional nº 0001527-31.2006.403.6119.

A ação cautelar originária, ajuizada perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, visa a sustação dos efeitos do leilão extrajudicial, ao argumento de ausência de notificação da autora para a purgação da mora, bem como seja vedada a imissão na posse pelo arrematante e o registro da nova alienação.

O Juízo Federal de Mogi das Cruzes declinou da competência para o Juízo Federal de Guarulhos/SP, ao entendimento de que “o pedido inicial, qual seja, sustar os efeitos do leilão de imóvel objeto de alienação fiduciária, guarda estreita relação ao formulado na ação judicial em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Guarulhos (Processo nº 0001527-31.2006.403.6119), onde se discute a revisão das cláusulas contratuais do mencionado financiamento”. Aventurei que “considerando a identidade de partes, natureza do pedido e o contexto fático da causa (causa de pedir), é de rigor o reconhecimento da continência entre os presentes autos e àqueles que estão em curso naquele juízo, os quais possuem pedido mais amplo, relacionado à nulidade das cláusulas contratuais de alienação do imóvel integrante deste feito”.

Ao receber os autos, o Juízo Federal de Guarulhos/SP suscitou o presente conflito de competência, arguindo que “há identidade meramente de partes, as causas de pedir e pedidos são distintos e autônomos entre si” e “enquanto naqueles autos o que se pretende é revisão contratual, por alegada abusividade e ilegalidade de suas cláusulas, levando à redução do valor do financiamento, sem nenhuma discussão quanto ao procedimento de alienação extrajudicial, nestes o que se discute é exclusivamente o procedimento de alienação extrajudicial, pugnando-se por sua nulidade”. Afirma que “não há qualquer ponto de identidade entre os objetos das lides, não havendo risco de decisões conflitantes ou necessidade de julgamento conjunto”.

Distribuído o conflito a minha Relatoria, designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Aberta vista ao Ministério Público Federal, entendeu não estar presente situação a ensejar sua intervenção.

Requisei ao juízo suscitante informações, prestadas aos autos, com a juntada de documentos.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022878-13.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

PARTE AUTORA: AMÉLIA APARECIDA XAVIER GNOCCHI

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ADILSON STELLA JUNIOR - SP302821, RICARDO FATORE DE ARRUDA - SP363806

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

O conflito é improcedente.

Na hipótese dos autos, embora não se vislumbre a continência, dado que os pedidos nas ações são diversos – revisão de cláusulas contratuais e sustação dos efeitos do leilão extrajudicial –, bem assim diferentes as causas de pedir – nulidade/abusividade de cláusulas do financiamento imobiliário e ilegalidade do leilão extrajudicial-, é certo que os questionamentos judiciais em ambas as ações relacionam-se ao mesmo contrato de financiamento imobiliário celebrado entre a autora e a Caixa Econômica Federal.

A ação revisional, em trâmite no Juízo de Guarulhos, iniciada no ano de 2006, prosseguiu sem a concessão de antecipação dos efeitos de tutela, o que ensejou a alienação do imóvel dado em garantia ao financiamento, em virtude da inadimplência confessada da autora com as prestações, culminando no ato de adjudicação do bem pela CEF (conforme cópia da matrícula do imóvel).

Por outro lado, a ação cautelar foi iniciada em agosto/2017 (data da petição inicial), objetivando a sustação do leilão extrajudicial, relativo a nova venda do bem, da proprietária CEF para terceiro.

Diante do panorama fático delineado em ambas as ações (revisional e cautelar) infere-se que a autora desde há muito tempo não ostenta a potencial qualidade de proprietária do bem (adjudicação do imóvel pela CEF em 05.10.2006 – consoante registro imobiliário). Além disso, a adjudicação teve o condão de extinguir o contrato de financiamento, daí ser bastante duvidosa a necessidade de intimação da autora para a purgação da mora.

É certo que as questões acima indicadas serão examinadas nos autos das ações revisional e cautelar, mas tais dados ostentam influência para avaliar-se a necessidade de junção dos feitos perante o mesmo juízo.

Com efeito, não se pode perder de vista a hipótese – ainda que remota – de a autora obter pronunciamento favorável na ação revisional e, por consequência, reverter a adjudicação do imóvel realizada pela CEF.

Nessa senda, eventual decisão favorável na ação revisional, que colocasse a autora em condições de desconstituir a adjudicação, de reavivar o contrato e de retomar o pagamento das parcelas em atraso restaria frustrada se se permitisse nova alienação do bem para terceiro, como quer proceder a Caixa.

Logo, vê-se nítido entrelaçamento entre os feitos e possibilidade de prolação de decisões conflitantes, a evidenciar-se conexão apta a determinar o julgamento conjunto.

Essa a disciplina do art. 55 do novo CPC, *in verbis*:

Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir.

§1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.

(...)

§3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles.

Nesse sentido é a orientação dos seguintes precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR E AÇÃO ORDINÁRIA. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. TRÂMITE PERANTE O MESMO JUÍZO. ARTIGOS 796 E 800 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. VIGÊNCIA AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA CAUTELAR. APLICAÇÃO. 1. Conflito Negativo de Competência deflagrado pelo Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo, tendo como suscitado o Juízo da 5ª Vara Federal de São Paulo, em medida cautelar para suspensão de leilão de imóvel. 2. A temática trazida no conflito diz com a competência para o processamento de medida cautelar distribuída enquanto pendente ação ordinária entre as mesmas partes. 3. Embora os pedidos deduzidos em ambos os processos não sejam idênticos, evidente a relação de dependência entre os feitos, considerando que a discussão orbita em torno do mesmo imóvel. 4. Na ação ordinária a parte autora pretende a revisão do contrato de financiamento imobiliário, questionando diversas de suas cláusulas, além de sustentar a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97. Na ação cautelar pretende a autora a suspensão de leilão do mesmo imóvel cogitado na ordinária em razão da ausência de intimação do procedimento. 5. O artigo 796 do Código de Processo Civil/73 - aplicável ao caso, já que norma vigente ao tempo do ajuizamento da cautelar de onde tirado o presente conflito - dispunha expressamente que "O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente". 6. O artigo 800 do mesmo estatuto prevê ainda que "As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa". 7. Mostra-se indene de dúvida que cautelar e principal devem ter curso perante o mesmo Juízo, perante o qual foi distribuída primeiramente a ação ordinária (principal). Não se vislumbra qualquer motivo à adoção de solução diversa. 8. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC 00006896320164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018 .FONTE_REPUBLICACAO.)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. "AÇÃO ORDINÁRIA DECLARATÓRIA C/C DEVOLUÇÃO DE INDÉBITO". "AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA". "AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL". CONEXÃO. EXISTÊNCIA. 1. Há conexão entre ação revisional de cláusulas de contrato de financiamento, ação cautelar preparatória - objetivando suspensão de adjudicação de imóvel - e ação anulatória de execução extrajudicial, diante da possibilidade de decisões conflitantes. Precedentes. 2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo da 9ª Vara/DF, o suscitante.

(CCHttps://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?pl=00375626820064010000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:19/10/2007 PAGINA:4)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E AÇÃO REVISIONAL ORIUNDAS DO MESMO CONTRATO. CONEXÃO. PREVENÇÃO DO JUÍZO QUE DESPACHOU EM PRIMEIRO LUGAR, O MESMO DA AÇÃO ANTERIORMENTE DISTRIBUÍDA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA 24ª VARA FEDERAL DO RIO DE JANEIRO/RJ. I - Reputam-se conexas as ações de execução por título extrajudicial e a de revisão de contrato de empréstimo, em considerando que a fundamentação ou a razão de pedir encontra-se materializada por meio de empréstimo (art. 55 do CPC/15 ou art. 103 do CPC/73). II - O novo CPC é no sentido de se reputarem conexas as ações que envolvam execução de título extrajudicial e ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico (§ 2º, I, do art. 55 do CPC/15), o que reforça a conexão. III - A reunião das ações faz-se necessário nos casos em que possa gerar decisões conflitantes umas das outras, ainda que se entenda inexistir conexão (§ 3º do art. 55 do CPC/15). IV - A suspensão do processo com fulcro no art. 313, V, do CPC/15 (art. 265, IV, "a" do CPC/73) somente se mostra cabível na hipótese de impossibilidade de reunião das ações. V - Prevenção do Juízo que despachou em primeiro lugar, que é o mesmo da ação anteriormente distribuída. VI - Conflito de competência a que se julga improcedente, com declaração da competência do Juízo Suscitante (Juízo da 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro).

(CC 00068510420164020000, MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO, TRF2 - 5ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Ante o exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o feito de origem.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO E AÇÃO CAUTELAR VISANDO A SUSTAÇÃO DOS EFEITOS DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. DEMANDAS QUE SE REFEREM AO MESMO CONTRATO DE FINANCIAMENTO. ENTRELACAMENTO INEQUÍVOCO ENTRE AS AÇÕES. NECESSIDADE DE JULGAMENTO CONJUNTO DOS FEITOS PARA EVITAR DECISÕES CONFLITANTES. INTELECÇÃO DO ART. 55 DO CPC/2015. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP em face do Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, nos autos da Ação Cautelar Inominada nº 5000984-12.2017.403.6133, proposta por Amélia Aparecida Xavier Gnocchi contra Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração da nulidade do leilão extrajudicial promovido pela ré, relativamente ao imóvel financiado pela autora, cujo contrato encontra-se judicialmente questionado em precedente ação revisional nº 0001527-31.2006.403.6119.
2. Não se pode perder de vista a hipótese – ainda que remota – de a autora obter pronunciamento favorável na ação revisional e, por consequência, reverter a adjudicação do imóvel realizada pela CEF.
3. Eventual decisão favorável na ação revisional, que colocasse a autora em condições de desconstituir a adjudicação, de reavivar o contrato e de retomar o pagamento das parcelas em atraso restaria frustrada se se permitisse nova alienação do bem para terceiro, como quer proceder a Caixa.
4. Vê-se nítido entrelaçamento entre os feitos e possibilidade de prolação de decisões conflitantes, a evidenciar-se conexão apta a determinar o julgamento conjunto. Intelcção do art. 55 do CPC/2015. Precedentes.
5. Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012123-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF

PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012123-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF

PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Rio Negro contra Sérgio Rodrigo Rodrigues e Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 697,30, para novembro/2017.

O Juízo Federal de Ribeirão Preto/SP, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juizado Especial Federal local, tendo-se em vista o valor da atribuído à causa (R\$ 697,30), consoante o disposto no art. 3º, caput e §3º da Lei 10.259/2001.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP suscitou o presente conflito de competência afirmando que “ao contrário da Lei 9.099/95, que estabeleceu em seu artigo 3º, §1º, II, a competência dos Juizados Especiais Cíveis (da Justiça Estadual) para a execução de títulos executivos extrajudiciais, a Lei 10.259/01 limitou a competência do JEF, no tocante à execução, apenas em relação às suas próprias sentenças”. Aduziu que “a defesa típica do executado é realizada por meio de embargos à execução, que possuem natureza mista de ação e de defesa e que são atuados em separado e distribuídos por dependência da ação de execução, nos termos do § 1º do artigo 914 do CPC” e “(...) os embargos obrigariam a CEF a ocupar o polo ativo da demanda (dos embargos), o que não é possível no JEF, nos termos do artigo 6º da Lei 10.259/01”.

Designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5012123-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL RIO NEGRO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO TOCANTINS RODRIGUES IVO - SP320435
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 7ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é improcedente.

Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

De outro vértice, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por derradeiro, a cogitação de que eventual propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora a ação de execução condominial tenha sido ajuizada por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no pólo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2ª Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no pólo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual a sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Rel.ª. Mir.ª. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível".

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.
2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrichi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).
3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DEMANDA AJUIZADA POR CONDOMÍNIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, apesar de não expressamente mencionados no artigo 6º da Lei nº 10.259/2001, os condomínios podem figurar como demandantes junto aos Juizados Especiais Federais. 2. conflito de competência julgado procedente.

(CC 200903000337196, JUÍZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUÍZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

Ante o exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o feito de origem.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir para o efeito de **julgar procedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 7ª Vara Federal de Ribeirão Preto para o processamento do feito de origem.

Trata-se na espécie de conflito de competência suscitado em execução de cotas condominiais ajuizada conforme autorização posta pelo artigo 784, inciso X do Código de Processo Civil/2015.

É de observar que com o advento do Novo Código de Processo Civil/2015 o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral foram alçadas à categoria de títulos executivos extrajudiciais, permitindo então aos Condomínios uma persecução processual mais célere de seus créditos frente aos condôminos inadimplentes.

Posta tal observação, adentro o tema de fundo do presente conflito.

Muito embora não se colha do rol do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 vedação expressa ao ajuizamento desse tipo de demanda perante o Juizado, importante atentar para o *caput* do referido dispositivo, que dita a *mens legis* da norma:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causas** de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como **executar as suas sentenças.**" (grifei)

Entendo que, quisesse o legislador que a execução de título extrajudicial tramitasse perante o Juizado, teria empreendido redação mais precisa do dispositivo. Da forma como editada a norma e ultimada uma interpretação lógica de seu texto, visando alcançar a real intenção da lei, tenho que a dicção do artigo não conduz a outra conclusão que não à incompetência do Juizado para o processamento dessa espécie de execução.

Isso porque o legislador, ao dispor sobre o tema, previu a competência para "causas" cujo valor não ultrapasse os sessenta salários mínimos, restringindo, ao mesmo tempo, as execuções somente àquelas de seus próprios julgados.

Já aí se entrevê a intenção do legislador, porque se pretendesse que a competência do Juizado abarcasse também a execução de títulos extrajudiciais, não teria colocado o limitador "bem como executar as suas sentenças" ao lado do conceito mais genérico de "causa".

Some-se a tal interpretação a circunstância de não ter o legislador alistado entre as vedações expressas de tramitação perante o Juizado (parágrafos do mesmo artigo 3º) a mencionada execução de título extrajudicial, o que não fez justamente por, ao meu sentir, ter plasmado na cabeça do artigo a mencionada diretriz.

Assim, entendo que o feito de origem (execução de título extrajudicial) não pode ter trâmite perante o Juizado.

Nessa direção segue a decisão abaixo colacionada, a qual, embora lastreada em fundamento diverso, aponta para a incompetência do Juizado:

"Processual Civil. Conflito de competência suscitado pelo juízo federal da 5ª. Vara da Seção Judiciária de Sergipe [Juizado Especial Federal], apontando como competente para a ação de Execução de título extrajudicial movida por Lúcio Gomes de Oliveira contra a Fundação Nacional de Saúde, o juízo federal da 1ª. Vara da mesma Seção Judiciária. **Incompatibilidade da execução de título extrajudicial com o rito célere adotado no Juizado Especial Federal, independentemente da discussão atinente ao mérito do aludido título em si, aqui não debatido, e também do valor da causa.** Competência do juízo federal da 1ª. Vara, o suscitado." (CC 20130000043788, Relator Desembargador Federal Manoel Erhardt, Pleno, Tribunal Regional Federal da 5ª Região, p. 25/3/2014) (grifei)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP em face do Juízo Federal da 7ª Vara de Ribeirão Preto/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Residencial Rio Negro contra Sérgio Rodrigo Rodrigues e Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 697,30, para novembro/2017.
2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.
5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.
6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.
7. Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015946-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª TURMA RECURSAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015946-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª TURMA RECURSAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pela 12ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em face do Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP, nos autos da ação ordinária nº 0058729-58.2012.403.6182 ajuizada por Wilson Werneck contra a União, objetivando a declaração de inexistência de cobranças referentes a taxas de ocupação lavradas pela Secretaria de Patrimônio da União.

O Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP, onde proposta a ação, invocando a competência absoluta dos Juizados Federais para processar as causas até sessenta salários-mínimos, declarou sua incompetência, remetendo os autos para o Juizado Especial Federal.

Redistribuída a demanda, a 12ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito de competência, aduzindo que a discussão refere-se à taxa de ocupação de terreno supostamente de propriedade da União, e que o ato administrativo impugnado de cobrança da verba não se amolda à matéria previdenciária ou fiscal, a afastar a competência dos Juizados.

Designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Aberta vista ao Ministério Público Federal, manifestou-se pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5015946-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª TURMA RECURSAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 10ª VARA FEDERAL CÍVEL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é procedente.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos, ressalvadas as hipóteses expressamente declinadas no §1º do artigo 3º:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

No caso concreto, a demanda subjacente visa a declaração de inexigibilidade da taxa de ocupação, sob a alegação de que os terrenos registrados em nome do autor não estão em faixa de propriedade da União, impugnando, assim, a propriedade dos bens por este ente federado.

Depreende-se, portanto, que a pretensão do autor da ação subjacente relaciona-se à desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, e à objeção de propriedade da União sobre os imóveis.

Nesse prisma, inicialmente, verifica-se não ostentar o crédito exigido natureza tributária, cuidando-se de receita patrimonial da União.

Dessa forma, presente a restrição estabelecida no art. 3º, §1º, III, acima transcrito, estando a jurisprudência firmada exatamente no sentido de reconhecer a competência, em tais casos, do Juízo comum Federal.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LAUDÊMIO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADOS. RECURSO DESPROVIDO. - A cobrança da taxa de ocupação de terrenos da União Federal é regulada nos artigos 127 e seguintes do Decreto-Lei nº 9.760/46, não se aplicam os prazos decadencial e prescricional do Código Tributário Nacional, tendo em vista que a taxa não tem natureza tributária. - Na cobrança no período anterior à vigência da Lei 9.636/98, aplica-se o prazo prescricional quinquenal do art. 1º do Decreto 20.910/32, sendo no mesmo sentido o disposto no art. 47 da Lei 9.636/98, que também prevê o prazo quinquenal. - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está assentada no sentido de que o prazo prescricional para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha é de cinco anos, independentemente do período considerado. - Com o advento da Lei 9.821/99, de 24/08/1999, que convalidou os atos os atos praticados com base na Medida Provisória no 1.856-7, de 29 de junho de 1999, estabeleceu-se o prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, através do lançamento, sendo que o prazo de prescrição permaneceu inalterado, ou seja, quinquenal. - A Lei 10.852/2004, de 30/03/2004, estendeu o prazo decadencial para dez anos, mas o prazo prescricional permaneceu de cinco anos. - A multa de transferência e multa relativas ao ano de 2003 se sujeita ao prazo decadencial de dez anos (do momento que a União teve conhecimento da transferência), e prazo prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esse exercício foi constituído dentro do prazo legal. - Agravo de instrumento desprovido.

(AI 00207876920164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. TAXA DE OCUPAÇÃO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 177 DO CC/16. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA: RESP. 1.133.696/PE, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 17.12.2010. PARCELAS DA TAXA PARCIALMENTE PRESCRITAS. RECONHECIMENTO DA INVALIDADE DA CDA POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO OCUPANTE NO PROCEDIMENTO DO LANÇAMENTO. PRETENSÃO DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL DAS VERBAS NÃO PRESCRITAS. INOVAÇÃO DO PEDIDO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. Quanto ao prazo prescricional, o Tribunal a quo afirmou ser de cinco anos, nos termos do art. 47 da Lei 9.636/98, com a redação dada pela Lei 9.821/99. Afirmou, ainda, a invalidade da CDA, por vício no procedimento administrativo demarcatório do imóvel, em razão da ausência de intimação pessoal do ocupante. 2. Não prospera a insurgência quanto à possibilidade de a Execução Fiscal prosseguir com relação aos créditos não prescritos, bem como referente à aplicação ao disposto no artigo 20., § 3o, da Lei 6.830/80, que determina a suspensão do curso da prescrição por 180 dias com a inscrição do débito em dívida ativa, na medida em que os temas não foram invocados quando da interposição do Recurso Especial, configurando-se inovação, o que é defeso na oportunidade do Agravo Regimental. 3. Nas razões do seu Apelo Nobre, a Fazenda Nacional requereu apenas a aplicação do prazo prescricional previsto no art. 177 do CC/16, argumentando que a cobrança da taxa de ocupação de terrenos da União não possui natureza tributária. Destarte, manteve-se intacto o fundamento do acórdão objurgado relacionado à invalidade da CDA que embasa a execução. 4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido. ..EMEN:

(AGRESP 200801296571, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/10/2013 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - TAXA DE OCUPAÇÃO DE TERRENOS DE MARINHA - DIREITO PATRIMONIAL - PRAZO PRESCRICIONAL - ART. 177, CC/16 - LEIS 9.636/98, 9.821/99, MP 152 E 10.852/04 - DECRETO-LEI 20.910/32 - ANALOGIA - EXISTÊNCIA DE NORMAS DE DIREITO PÚBLICO - PRINCÍPIO DA SIMETRIA - APLICAÇÃO. 1. Os terrenos de marinha são bens públicos que diferem da propriedade comum por se destinarem historicamente à defesa territorial e atualmente à proteção do meio ambiente costeiro, cuja ocupação mediante o pagamento de taxas e laudêmio decorre de uma relação de Direito administrativo entre a União e o particular. 2. Fixada a natureza do regime jurídico da taxa de ocupação, aplicam-se-lhe os prazos decadencial e prescricional previstos nas normas de Direito Público, já que no processo integrativo o intérprete deve buscar, prioritariamente, no próprio Sistema de Direito Público as normas aplicáveis por analogia. 3. Existência de norma jurídica de Direito Público idônea a suprir a lacuna normativa: art. 1º do Decreto-lei n. 20.910/32 para o prazo de cobrança executiva. Princípio da simetria. Inaplicabilidade do art. 177 do CC/16, nos termos do art. 2038, § 2º, do CC/02. 4. Aplicação do prazo quinquenal de prescrição até o advento da Lei n. 9.363/98. 5. Recurso especial não provido. ..EMEN:

(RESP 200800690940, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:17/08/2009 ..DTPB:..)

CC 97622, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 05/03/2009: "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO DO CONTRIBUINTE NO CADIN. ART. 3º, § 1º, III, DA LEI N. 10.259, DE 12 DE JULHO DE 2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Lei 10.259/01 instituiu os Juizados Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal e estabeleceu, como critério definidor da competência em matéria cível, o valor atribuído à causa, ao prever que sua alçada é restrita às demandas cujos valores não excedam sessenta salários mínimos. 2. Entretanto, mesmo em se tratando de demanda com valor da causa inferior a sessenta salários mínimos, compete ao Juízo Federal comum a apreciação e julgamento do feito na qual se postula a anulação de ato administrativo que determinou o registro do contribuinte no Cadastro de Inadimplentes do Governo Federal - CADIN, pois o tema está excluído da competência dos Juizados Especiais por determinação expressa do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/2001. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 16ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado."

CC 96297, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 17/11/2008: "PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ANULAÇÃO DE MULTA LAVRADA PELO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXERCÍCIO IRREGULAR. AÇÃO ANULATÓRIA. 1. A competência para apreciar os conflitos entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma Seção Judiciária, é do Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, d, da CF/88). 2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, § 1º, III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal. 3. No caso, a autora ajuizou ação ordinária para anular multa aplicada pelo Conselho Regional de Farmácia em razão do exercício irregular de atividade (drogaria). Tal ato administrativo decorre do poder de polícia e não possui natureza previdenciária, nem corresponde a lançamento fiscal. 4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado."

PROCESSO CIVIL. JUIZADO ESPECIAL. ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. INCOMPETÊNCIA.

1. O Juizado Especial Cível Federal não é competente para ação que visa a nulidade de ato administrativo que não tenha natureza previdenciária ou tributária (Art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01) (STJ, CC n. 96297, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22.10.08, CC n. 69411, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.06.08; TRF da 3ª Região, CC n. 2006.03.00.097577-1, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 01.08.07, CC n. 2006.03.00.020763-9, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 04.03.08, CC n. 2010.03.00.008716-9, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 17.03.11).

2. A pretensão do autor configura a exclusão da competência do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 3º, § 1º, III, da Lei n. 10.259/01, mostra-se competente o Juízo Federal da 17ª Vara Cível Federal de São Paulo (SP).

3. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região; 1ª Seção; CC - 14084; Relato r Des. Fed. André Nekatschalow; e-DJF3 Judicial de 15/03/2013)

Acrescente-se que a questão de fundo envolve discussão sobre "bens imóveis da União", pois o autor fundamenta a inexigibilidade da taxa de ocupação na ausência de propriedade da União sobre os imóveis, aduzindo que os imóveis localizam-se fora da área pública.

Nessa senda, o tema está expressamente excluído da competência dos Juizados, nos termos do art. 3º, § 1º, II, da Lei 10.259/2001. Confira-se o precedente:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. SUSPENSÃO DA COBRANÇA DE TAXA DE OCUPAÇÃO. BEM DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM. INCISOS II E III DO § 1º DO ART. 3º DA LEI Nº 10.259-2001. I. No caso sob exame, houve por bem o MM. Juízo Suscitado declinar da competência em favor de um dos Juizados Especiais Cíveis da Seção Judiciária do Espírito Santo, considerando a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais para as ações cíveis até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do § 3º do art. 3º da Lei 10.259-2001, enquanto que o MM. Juízo Suscitante sustenta que a pretensão aduzida pelo autor versa sobre bens da União, consistente na declaração de inexigibilidade de débito relativo a taxas de ocupação do terreno de marinha, suspensão do pagamento anual a esse título referente ao imóvel descrito na inicial, a devolução dos valores pagos com esse fim, inclusive o calculado sobre as benfeitorias construídas, além de indenização por danos morais alegadamente sofridos em razão desse pagamento indevido incidindo, a seu ver, na vedação do art. 3º, § 1º, II da Lei 10259/2001. II. É da Justiça Comum Federal a competência para analisar pretensão de cancelamento de cobrança de foro, em razão do disposto nos incisos II e III do § 1º do art. 3º da Lei nº 10.259-2001, que exclui do âmbito da competência dos Juizados Especiais as ações que versem acerca de bem imóvel de propriedade da União Federal e de cancelamento de ato administrativo federal, remanescendo, apenas, a necessidade de se alterar o valor dado à causa para montante superior a sessenta salários mínimos, medida a ser implementada, de ofício, pelo Magistrado competente, seguindo-se determinação dirigida ao recolhimento de custas, salvo hipótese de beneficiário de gratuidade de justiça, sob pena de cancelamento da distribuição, nos termos do art.257 do NCPC. III. Conflito que se conhece para declarar competente o MM. Juízo da 4ª Vara Federal Cível do Espírito Santo, ora suscitado. (CC 00096692620164020000, MARCELO PEREIRA DA SILVA, TRF2 - 8ª TURMA ESPECIALIZADA.)

Assim, afastada a competência do Juizado Especial, cumpre o exame da causa por parte do Juízo comum.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito**, declarando a competência do Juízo Suscitado para o processamento e o julgamento da ação subjacente.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. INEXIGIBILIDADE DE TAXA DE OCUPAÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE OS BENS IMÓVEIS NÃO ESTÃO EM ÁREA PÚBLICA. DESCONSTITUIÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL. DISCUSSÃO SOBRE "BENS IMÓVEIS DA UNIÃO". APLICAÇÃO DO ART. 3º, § 1º, II E III, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pela 12ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em face do Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP, nos autos da ação ordinária nº 0058729-58.2012.403.6182 ajuizada por Wilson Werneck contra a União, objetivando a declaração de inexigibilidade de cobranças referentes a taxas de ocupação lavradas pela Secretaria de Patrimônio da União.
2. A Lei n. 10.259/01 (art. 3º, §1º, II e III) prevê que os juizados especiais federais não têm competência para julgar as causas que envolvam a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal, bem como causas sobre "bens imóveis da União".
3. A demanda subjacente visa a declaração de inexigibilidade da taxa de ocupação, sob a alegação de que os terrenos registrados em nome do autor não estão em faixa de propriedade da União, impugnando, assim, a propriedade dos bens por este ente federado.
4. A pretensão do autor da ação subjacente relaciona-se à desconstituição dos efeitos de ato administrativo federal, e à objeção de propriedade da União sobre os imóveis.
5. Conflito procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018130-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018130-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em face do Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Edifício Spazio Primo contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 1.073,22, para maio/2018.

O Juízo Federal de São Paulo/SP, onde proposta a ação, declinou da competência para o Juizado Especial Federal local, tendo-se em vista o valor da atribuído à causa, consoante o disposto no art. 3º, *caput* e §3º da Lei 10.259/2001.

Ao receber os autos, o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito de competência afirmando que "o artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 limita a competência executiva dos Juizados Especiais Federais à execução das suas próprias sentenças.". Aduziu que "a defesa típica do executado ocorre mediante oposição de embargos à execução, o que exigiria que a Caixa Econômica Federal ocupasse o polo ativo, em desacordo com o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001".

Designei o juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal afirmou existir "não somente, interesse individual disponível patrimonial, motivo pelo qual o Ministério Público Federal deixa de se manifestar acerca do mérito da presente demanda", manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018130-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Registro que, nos termos da decisão proferida pelo STF, no julgamento do RE n. 590.409/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, em 26/08/2009, bem como da Súmula 428 do STJ, a competência para julgar os conflitos entre Juizado Especial Federal e Juízo Federal é dos Tribunais Regionais Federais a que eles forem vinculados.

Com isso, passo ao exame do conflito.

O conflito é improcedente.

Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado, *in verbis*:

Lei nº 10.259/2001

Art. 1º São instituídos os Juizados Especiais Cíveis e Criminais da Justiça Federal, aos quais se aplica, no que não conflitar com esta Lei, o disposto na Lei no 9.099, de 26 de setembro de 1995.

Lei nº 9.099/95

Art. 3º O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

(...)

§ 1º Compete ao Juizado Especial promover a execução:

(...)

II - dos títulos executivos extrajudiciais, no valor de até quarenta vezes o salário mínimo, observado o disposto no § 1º do art. 8º desta Lei.

De outro vértice, é incontroverso que o valor da causa obedece ao limite de alçada dos Juizados Especiais Federais.

Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§1º Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas: I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Por derradeiro, eventual cogitação de que a propositura de Embargos à Execução colocaria a Caixa Econômica Federal no polo ativo perante o Juizado, de forma indevida, é superada pela jurisprudência.

O artigo 6º, inciso I, da Lei nº 10.259/01 assim dispõe:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

Dessa forma, embora a ação de execução condominial tenha sido ajuizada por ente despersonalizado não constante do rol do art. 6º da Lei 10.259/2001, o valor atribuído à causa é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários-mínimos, o que autoriza o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

A interpretação dada à previsão de quem pode postular no juizado deve se coadunar com a norma constitucional que determina a conciliação, julgamento e execução de causas cíveis de menor complexidade nos Juizados Especiais, para assegurar, tanto na justiça comum, quanto naqueles, a razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII e art. 98, I, da CF).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes do Colendo STJ:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COBRANÇA DE DÍVIDA CONDOMINIAL. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA DO CONDOMÍNIO. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001. - O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária. - O condomínio pode figurar perante o Juizado Especial Federal no pólo ativo de ação de cobrança. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. - Embora art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção ao condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo da 2a Vara do Juizado Especial Federal da Seção Judiciária do Paraná, Subseção de Curitiba, ora suscitante.

(CC 73681/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 284)

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO DE COBRANÇA DE COTA CONDOMINIAL. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA. ARTS. 3.º E 6.º DA LEI Nº 10.259/2001.

I - Consoante entendimento da C. 2.ª Seção, pode o condomínio figurar no pólo ativo de ação de cobrança perante o Juizado Especial Federal, em se tratando de dívida inferior a 60 salários mínimos, para a qual a sua competência é absoluta.

II - Embora o art. 6.º da Lei nº 10.259/2001 não faça menção a condomínio, os princípios que norteiam os Juizados Especiais Federais fazem com que, na fixação de sua competência, prepondera o critério da expressão econômica da lide sobre a natureza das pessoas que figuram no pólo ativo. Precedente: CC 73.681/PR, Rel.ª. Min.ª. NANCY ANDRIGHI, DJ 16.8.07.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 80615, Relator Sidnei Benetti, Segunda Seção, DJ 10/02/2010).

Na linha dos precedentes acima citados, a E. Primeira Seção desta Corte Regional adotou entendimento de que, além dos legitimados elencados no artigo 6º da Lei 10.259/2001, outras entidades podem postular perante o Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista que "o critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo na definição da competência do juizado Especial Federal Cível".

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA POR CONDOMÍNIO EM FACE DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça são no sentido de que compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar os conflitos de competência entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, desde que ambos os juízos envolvidos pertençam a uma mesma região.

2. Ao tempo em que se dava por competente para processar e julgar os conflitos suscitados entre Juizados Especiais Federais e Juízos Federais comuns, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que os condomínios podem figurar como autores nos Juizados Especiais Federais (STJ, 2ª Seção, CC 73681/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, DJ 16/8/2007, p. 284).

3. Conflito de competência julgado improcedente.

(CC nº. 2007.03.00.056114-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, DJ 18/02/2010, p. 11).

(CC 200903000337196, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/12/2010)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE PARA POSTULAR NOS JUIZADOS.

I - O condomínio possui legitimidade para postular nos Juizados Especiais Federais. Precedentes.

II - Conflito procedente.

(CC nº. 2012.03.00.027148-2, Primeira Seção, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, relator para acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, publicado D.E. em 20.03.2013)

Ante o exposto, **julgo improcedente o presente conflito negativo**, declarando a competência do Juízo suscitante para processar e julgar o feito de origem.

É o voto.

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:

Peço vênia ao e. Relator para dele divergir para o efeito de **julgar procedente** o conflito, fixando-se a competência do Juízo da 26ª Vara Federal de São Paulo para o processamento do feito de origem.

Trata-se na espécie de conflito de competência suscitado em execução de cotas condominiais ajuizada conforme autorização posta pelo artigo 784, inciso X do Código de Processo Civil/2015.

É de observar que com o advento do Novo Código de Processo Civil/2015 o crédito referente às contribuições ordinárias ou extraordinárias de condomínio edilício previstas na respectiva convenção ou aprovadas em assembleia geral foram alçadas à categoria de títulos executivos extrajudiciais, permitindo então aos Condomínios uma persecução processual mais célere de seus créditos frente aos condôminos inadimplentes.

Posta tal observação, adentro o tema de fundo do presente conflito.

Muito embora não se colha do rol do § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001 vedação expressa ao ajuizamento desse tipo de demanda perante o Juizado, importante atentar para o *caput* do referido dispositivo, que dita a *mens legis* da norma:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causas** de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como **executar as suas sentenças**." (grifei)

Entendo que, quisesse o legislador que a execução de título extrajudicial tramitasse perante o Juizado, teria empreendido redação mais precisa do dispositivo. Da forma como editada a norma e ultimada uma interpretação lógica de seu texto, visando alcançar a real intenção da lei, tenho que a dicção do artigo não conduz a outra conclusão que não à incompetência do Juizado para o processamento dessa espécie de execução.

Isso porque o legislador, ao dispor sobre o tema, previu a competência para "causas" cujo valor não ultrapasse os sessenta salários mínimos, restringindo, ao mesmo tempo, as execuções somente àquelas de seus próprios julgados.

Já aí se entrevê a intenção do legislador, porque se pretendesse que a competência do Juizado abarcasse também a execução de títulos extrajudiciais, não teria colocado o limitador "bem como executar as suas sentenças" ao lado do conceito mais genérico de "causa".

Some-se a tal interpretação a circunstância de não ter o legislador alistado entre as vedações expressas de tramitação perante o Juizado (parágrafos do mesmo artigo 3º) a mencionada execução de título extrajudicial, o que não fez justamente por, ao meu sentir, ter plasmado na cabeça do artigo a mencionada diretriz.

Assim, entendo que o feito de origem (execução de título extrajudicial) não pode ter trâmite perante o Juizado.

Nessa direção segue a decisão abaixo colacionada, a qual, embora lastreada em fundamento diverso, aponta para a incompetência do Juizado:

"Processual Civil. Conflito de competência suscitado pelo juízo federal da 5ª. Vara da Seção Judiciária de Sergipe [Juizado Especial Federal], apontando como competente para a ação de Execução de título extrajudicial movida por Lúcio Gomes de Oliveira contra a Fundação Nacional de Saúde, o juízo federal da 1ª. Vara da mesma Seção Judiciária. **Incompatibilidade da execução de título extrajudicial com o rito célere adotado no Juizado Especial Federal, independentemente da discussão atinente ao mérito do aludido título em si, aqui não debatido, e também do valor da causa.** Competência do juízo federal da 1ª. Vara, o suscitado." (CC 20130000043788, Relator Desembargador Federal Manoel Erhardt, Pleno, Tribunal Regional Federal da 5ª Região, p. 25/3/2014) (grifei)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. EXECUÇÃO DE COTA CONDOMINIAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL: INTELECÇÃO DO ART. 1º DA LEI 10.259/2001 C.C. ART. 3º, §1º, II, DA LEI 9.099/95. POSSIBILIDADE DE CONDOMÍNIO LITIGAR NO POLO ATIVO PERANTE OS JUIZADOS ESPECIAIS. RESPEITO AO VALOR DE ALÇADA. CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Paulo/SP em face do Juízo Federal da 26ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos autos da ação de execução de taxa condominial proposta por Condomínio Edifício Spazio Primo contra Caixa Econômica Federal, cujo valor da causa é de R\$ 1.073,22, para maio/2018.
2. Não se verifica o impedimento apontado de se promover a execução de título extrajudicial no Juizado Especial Federal, considerando a comunicação dos dispositivos da Lei 9.099/95 - consoante expressamente prescrito no art. 1º da Lei 10.259/2001 -, a qual prevê a execução de títulos extrajudiciais perante o Juizado.
3. Instituídos pela Lei n. 10.259, de 12/07/2001, no âmbito da Justiça Federal, os Juizados Especiais Federais Cíveis são competentes para processar e julgar as ações, cujo valor da causa não exceda a 60 (sessenta) salários-mínimos.
4. A possibilidade de o condomínio litigar como autor perante os Juizados Especiais restou consagrada na jurisprudência de nossos tribunais, quando o valor da causa não ultrapassar o limite de alçada dos juizados.

5. Autorização para o processamento do feito nos Juizados Especiais, tendo em vista os princípios que os norteiam (celeridade e informalidade), sem considerar apenas o aspecto da natureza das pessoas que podem figurar no polo ativo.

6. O critério da expressão econômica da lide prepondera sobre o da natureza das pessoas no polo ativo, na definição da competência do juizado Especial Federal Cível.

7. Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por maioria, decidiu julgar improcedente o presente conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024112-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: JULIO CESAR DE OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PEREIRA RAMOS - SP95390-A

RÉU: UNIAO FEDERAL

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024112-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: JULIO CESAR DE OLIVEIRA SILVA

Advogado do(a) AUTOR: NELSON PEREIRA RAMOS - SP95390

RÉU: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra acórdão assim ementado:

AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR. LICENCIAMENTO. PUNIÇÃO DISCIPLINAR ANULADA. OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. HIPÓTESE INOCORRENTE. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. HIPÓTESE OCORRENTE.

Prevista no art. 966, inc. V, do NCPC, correspondente ao art. 485, inc. V, do CPC/1973, a hipótese de erro de fato se dá quando o julgador admite um fato inexistente ou entende inexistente um ocorrido, que influenciou no julgamento. Não se trata de erro de julgamento, mas erro no exame do processo. Indispensável, ainda, que sobre o fato não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial e que o erro se evidencie dos autos, não se admitindo a produção de prova para comprová-lo.

O art. 485, V, CPC/1973, dispunha sobre a possibilidade de ação rescisória no caso de violação à "literal disposição de lei". O NCPC, art. 966, V, acompanhando o entendimento da jurisprudência dos tribunais, refere-se à norma jurídica, estendendo sua abrangência, inclusive, à Constituição Federal e a princípios. Em se tratando de atos discricionários, a doutrina e a jurisprudência têm pacificado o entendimento no sentido de que, embora tais atos possibilitem ao administrador a escolha da oportunidade e da conveniência na sua prática, não prescindem de sua motivação, visto ser indispensável à verificação do interesse público que lhe confere legitimidade, em razão do que aos atos desta natureza também se aplica o princípio da vinculação aos motivos que o determinaram, de forma que se os motivos invocados para sua edição forem afastados por invalidez de qualquer causa, tais atos devem ser anulados por ilegalidade em razão da ausência de motivação idônea e válida. No caso dos autos, o acórdão rescindendo considerou que o ato administrativo houvesse se fundado exclusivamente na falta de conveniência da administração para conduzir ao licenciamento do servidor militar não estável, e isso seria correto por se tratar de ato discricionário. O correto que o ato administrativo não se limitou a invocar a falta de conveniência administrativa para motivar o ato e, assim, acabou violando o princípio expresso na teoria dos motivos determinantes, ou seja, o da vinculação do ato aos motivos invocados para sua edição.

Ação rescisória procedente.

Sustenta a parte embargante, em suma, a existência de contradição no acórdão embargado, pois não houve violação à norma/princípio de forma direta ou aberrante pelo acórdão rescindendo, mas interpretação razoável e fundada do ato de licenciamento.

A parte contrária apresentou resposta aos declaratórios.

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024112-30.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: JULIO CESAR DE OLIVEIRA SILVA

VOTO

Os embargos de declaração cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Pois bem, na situação em tela, a matéria trazida a debate nos autos foi devidamente apreciada, não havendo contradição no julgamento da ação rescisória, mas, sim, contrariedade com a solução da controvérsia da ora embargante, a qual deseja somente manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido para provocar a rediscussão das questões já resolvidas, o que não é possível em sede de declaratórios.

Embargos de declaração rejeitados.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. MILITAR. LICENCIAMENTO. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. HIPÓTESE OCORRENTE. INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NO JULGAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Não caracterizados quaisquer vícios, não havendo contradição no julgamento, descabe a oposição dos embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000332-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: CARLOS FERNANDO LOPES SANTONI

Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO ARLINDO NOGUEIRA QUARTIERI - SP351908

RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LAZARO AMBROZIO DOS SANTOS, CCB BRASIL S/A CREDITO FINANCIAMENTOS E INVESTIMENTOS

Advogado do(a) RÉU: JOSE ANTONIO QUEIROZ - SP249042

Advogado do(a) RÉU: SERGIO ROBERTO RIBEIRO FILHO - SP305088

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000332-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AUTOR: CARLOS FERNANDO LOPES SANTONI

Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO ARLINDO NOGUEIRA QUARTIERI - SP351908

RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LAZARO AMBROZIO DOS SANTOS, CCB BRASIL S/A CREDITO FINANCIAMENTOS E INVESTIMENTOS

Advogado do(a) RÉU: JOSE ANTONIO QUEIROZ - SP249042

Advogado do(a) RÉU: SERGIO ROBERTO RIBEIRO FILHO - SP305088

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS FERNANDO LOPES SANTONI contra acórdão que julgou improcedente a ação rescisória proposta com vistas a desconstituir decisão monocrática terminativa, a qual, reformando a sentença, deu parcial provimento à apelação da CEF e provimento integral ao recurso do Sr. Lázaro Ambrósio para julgar improcedente a ação anulatória, na qual o autor visava anular a expropriação extrajudicial de seu imóvel financiado pelo SFH, cujo arrematante foi o Sr. Lázaro. O acórdão foi assim ementado:

AÇÃO RESCISÓRIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA.

A preliminar de inépcia da inicial rejeitada.

Acolhida preliminar para reconhecer a ilegitimidade passiva da CCB Brasil S/A, atualmente denominada Stul Financeira S/A - Crédito, Financiamento.

Prevista no art. 966, inc. V, do NCPC, correspondente ao art. 485, inc. V, do CPC/1973, a hipótese de erro de fato se dá quando o julgador admite um fato inexistente ou entende inexistente um ocorrido, que influenciou no julgamento. Não se trata de erro de julgamento, mas erro no exame do processo. E, indispensável, ainda, que sobre o fato não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial e que o erro se evidencie dos autos, não se admitindo a produção de prova para comprová-lo. Na ação anulatória houve controvérsia e pronunciamento judicial sobre o fato que seria objeto de erro.

O art. 485, V, CPC/1973, dispunha sobre a possibilidade de ação rescisória no caso de violação à "literal disposição de lei". O NCPC, art. 966, V, acompanhando o entendimento da jurisprudência dos tribunais, refere-se à norma jurídica, estendendo sua abrangência, inclusive, à Constituição Federal. Entretanto deve haver violação frontal e direta à norma, isto é, ignorá-la ou empregá-la de modo totalmente equivocado. A interpretação razoável, ainda que não seja a melhor, não autoriza o ajuizamento da ação rescisória. Nesse sentido, o enunciado da Súmula 343, STF: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." Violação incorrente no caso, destacando-se que é descabida inovação argumentativa que não foi objeto de ação rescisória.

Preliminar acolhida para extinguir o processo sem resolução do mérito em relação a corrê, na forma do art. 485, inc. VI, do NCPC e, no mérito, julgada improcedente a ação rescisória, nos termos do art. 487, inc. I, do NCPC.

Sustenta a parte embargante, em suma, a existência de contradição no acórdão embargado ao analisar a alegação de erro de fato da decisão rescindenda relativamente ao documento de fl. 123 dos autos, o qual comprova a sua comunicação à CEF da mudança de seu endereço, não se justificando a efetivada citação por edital. Aduz, ainda, ter sido omissos o julgado em relação ao depoimento da Sra. Doralgia Lopes Santoni, juntado aos autos da ação rescisória.

Os embargados não apresentaram resposta aos declaratórios.

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000332-61.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
AUTOR: CARLOS FERNANDO LOPES SANTONI
Advogado do(a) AUTOR: JOSE ROBERTO ARLINDO NOGUEIRA QUARTIERI - SP351908
RÉU: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LAZARO AMBROZIO DOS SANTOS, CCB BRASIL S/A CREDITO FINANCIAMENTOS E INVESTIMENTOS
Advogado do(a) RÉU: JOSE ANTONIO QUEIROZ - SP249042
Advogado do(a) RÉU: SERGIO ROBERTO RIBEIRO FILHO - SP305088

VOTO

Os embargos de declaração cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Pois bem. A matéria trazida a debate nos autos foi devidamente apreciada. Com efeito, não houve contradição no julgamento da ação rescisória, tendo sido rechaçada a alegação de erro de fato, na medida em que constatou-se da ação anulatória que houve controvérsia e pronunciamento judicial sobre o fato que seria objeto de erro, a saber, a suposta alteração do endereço antes do término da execução extrajudicial, extraindo-se da decisão rescindenda ter sido analisada e sopesada a prova anexada aos autos. Nem houve omissão no julgado, isto porque, reftuta a tese da parte autora, não está o julgador obrigado a se manifestar, especificamente, acerca de prova colhida para o fim de corroborar o que havia sido alegado.

Na verdade, o que deseja a parte embargante é somente manifestar o seu inconformismo com o quanto decidido para provocar a rediscussão das questões já resolvidas, o que não é possível em sede de declaratórios.

Embargos de declaração rejeitados.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÇÃO RESCISÓRIA. ACÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH. INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NO JULGAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais. Não caracterizados quaisquer vícios, não havendo contradição, nem omissão no julgamento, descabe a oposição dos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017263-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017263-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado entre o Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP em face do Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP em ação com pedido cautelar antecedente proposta em face da Caixa Econômica Federal visando compelir a ré a abster-se da realização do leilão do imóvel, objeto do instrumento particular de venda e compra, sito à Rua Beritiba, 3101, casa 2, Itanhaém/SP.

Proposta a ação perante o Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP, referido Juízo, tendo vista o foro de eleição do contrato em discussão e o local de domicílio da requerente, declinou da competência para o Juízo Federal de São Vicente/SP, com jurisdição sobre o município de Itanhaém.

Recebidos os autos, o Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, verificado que não houve alegação de incompetência pela parte ré, suscitou o presente conflito, sob o fundamento de que a competência determinada pelo local do domicílio do autor é relativa, não podendo ser declinada de ofício.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver provisoriamente as possíveis medidas urgentes.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5017263-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

VOTO

Tratando-se de tutela cautelar antecedente, que deve ser requerida ao Juízo da causa principal, em tema relativo à relação de direito pessoal, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33, do E. Superior Tribunal de Justiça:

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

Assim, firmada a competência no momento em que a ação foi proposta, consoante art. 43 do NCPC, ainda que existente no contrato discutido nos autos cláusula de eleição de foro no lugar da situação do imóvel, não tendo a parte ré arguido a incompetência do Juízo, em razão do ajuizamento da ação em local diverso do foro eleito, não pode a incompetência ser declarada de ofício.

Nesse sentido, registro o julgamento do Conflito de Competência nº 0015896-05.2016.4.03.0000/SP, ocorrido em 04 de maio de 2017, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Valdeci dos Santos, integrante desta Col. Primeira Seção, assim ementado:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO REFERENTE A FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO, CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DIREITO PESSOAL. INCABÍVEL A DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DE INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO AUTOR E DO FORO DE ELEIÇÃO. COMPETÊNCIA RELATIVA.

1. A ação originária versa sobre contrato de financiamento imobiliário, portanto, não há que se falar em competência absoluta em razão do local do imóvel (artigo 95, do Código de Processo Civil de 1973), mas em relativa, que apenas poderia ser arguida por meio de exceção (artigo 112, do Código de Processo Civil de 1973).

2. A incompetência em razão do foro de eleição é relativa, sendo incabível sua declaração de ofício.

3. Jurisprudência da E. 1ª Seção, desta Corte Regional.

3. Conflito de competência procedente.

Isto posto, julgo procedente o conflito negativo de competência, para declarar competente do Juízo Federal da 4ª Vara de Santos/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZES FEDERAIS. AÇÃO VERSANDO SOBRE RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO DA COMPETÊNCIA EM RAZÃO DE CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO E DO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE.

Tratando-se de tutela cautelar antecedente, que deve ser requerida ao Juízo da causa principal, em tema relativo à relação de direito pessoal, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, a teor da Súmula nº 33/STJ.

Assim, firmada a competência no momento em que a ação foi proposta, consoante art. 43 do NCPC, ainda que existente no contrato em discussão cláusula de eleição de foro no lugar da situação do imóvel, não tendo a parte ré arguido a incompetência do Juízo, em razão do ajuizamento da ação em local diverso do foro eleito, não pode a incompetência ser declarada de ofício.

Conflito de competência procedente, para declarar a competência do Juízo suscitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018045-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: URANDI GRATAO

Advogado do(a) SUSCITANTE: DAISY BEATRIZ DE MATTOS - RN4761

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5018045-15.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 06 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUSCITANTE: URANDI GRATAO

Advogado do(a) SUSCITANTE: DAISY BEATRIZ DE MATTOS - RN4761

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - JEF, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado por Urandi Gratao em face do Juízo de Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP e do Juízo da 4ª Vara Federal da mesma Subseção Judiciária.

O demandante é servidor público federal e pretende o recebimento de diferenças decorrentes do seu reenquadramento na carreira relativos à correção monetária que seria devida entre a data em que teria que ser efetuado o reposicionamento e a do efetivo pagamento. Atribuiu à causa o valor de R\$12.128,85.

Ajuizada a ação perante o Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto/SP, referido juízo declinou da competência para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária, em suma, ao argumento de que pretendendo o autor, na prática, a revisão de ato administrativo federal que disciplina o procedimento para o pagamento de valores apurados relativos a exercícios anteriores (Portaria 978/96 MARE), a matéria não pode ser processada perante os JEF, porquanto incide a vedação constante do artigo 3º, §1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01.

Depois de proferida a decisão, verificando-se pelo sistema de consulta ao andamento processual desta Corte que o Juízo do JEF, tendo em vista a informação constante de petição anexada pela parte autora, determinou a baixa dos autos, após a intimação das partes, demonstram as peças constantes do presente conflito que, tendo sido reproposta a ação perante o Juízo Comum Federal da mesma Subseção Judiciária, distribuída à 4ª Vara Federal, o Juízo, considerando que o valor atribuído à causa não supera o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, reconheceu sua incompetência absoluta para processar e julgar o feito, determinando sua remessa ao JEF, tendo a parte autora pedido a reconsideração da decisão proferida, pendente de apreciação.

Foi designado o Juízo da 4ª Vara Federal para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes.

É o relatório.

VOTO

De início, conheço do presente conflito de competência suscitado pela parte. Mesmo que as decisões não tenham sido proferidas nos mesmos autos, ambos os juízes, efetivamente, se deram por incompetentes para o julgamento da mesma causa e, concomitantemente, levando em conta que somente cabe recurso no JEF das decisões definitivas ou que deferem medidas cautelares, conforme artigos 4º e 5º, da Lei 10.259/2001, bem como que o art. 1.015, do NCPC restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, nas quais não consta, expressamente, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência e, ainda, que o pedido de reconsideração não constitui instrumento jurídico, impõe-se, observados os princípios da instrumentalidade das formas, da economia processual e da celeridade da prestação jurisdicional, o conhecimento do presente.

Passo, assim, a analisar o presente.

As restrições legais à competência dos Juizados Especiais Federais estão dispostas no art. 3º da Lei nº 10.259/2001, a seguir transcritas:

Lei nº 10.259, de 12 DE JULHO DE 2001. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

Art. 3º *Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

§ 1º *Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:*

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

Pois bem. Embora minha posição pessoal no sentido de que não há qualquer impedimento legal à atuação do JEF nas causas em que o servidor público postule a revisão do ato administrativo sob aspectos de mérito, isto porque o cancelame

Com efeito, nos autos do Conflito de Competência nº 0023111-32.2016.4.03.0000/SP suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos - SP em face do Juizado Especial Federal Cível de São José dos Campos - SP, de relatoria do e. Desembargador Federal Cotrim Guimarães, tendo sido a questão objeto de debate nas sessões de 05/04/2018, 07/06/2018 e de 04/10/2018, data na qual foi finalizado o julgamento, com a apresentação de voto de qualidade, pelo e. Desembargador Federal Nery Júnior, decidiu o colegiado, por maioria, julgar improcedente conflito, sob o fundamento de que, mesmo nas hipóteses em que a anulação do ato se dá de forma reflexa, incide a vedação constante do artigo 3º, §1º, inciso III da Lei 10.259/2001.

Desta feita, à vista da orientação que prevalece nesta Primeira Seção, a ação originária não pode ser processada perante o Juizado Especial Federal, incidindo o artigo 3º, §1º, inc. III, da Lei n.º 10.259/01.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO PELA PARTE EM FACE DO JUÍZO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP E DO JUÍZO DA 4ª VARA FEDERAL DA MESMA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. AÇÃO PROPOSTA POR SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL OBJETIVANDO DIFERENÇAS DECORRENTES DO SEU REENQUADRAMENTO DA CARREIRA. VALOR DA CAUSA NÃO SUPERA O LIMITE DE FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JEF.

Mesmo que as decisões não tenham sido proferidas nos mesmos autos, ambos os juízes, efetivamente, se deram por incompetentes para o julgamento da mesma causa e, concomitantemente, levando em conta que somente cabe recurso no JEF das decisões definitivas ou que deferem medidas cautelares, conforme artigos 4º e 5º, da Lei 10.259/2001, bem como que o art. 1.015, do NCPC restringiu a interposição do agravo de instrumento a um rol taxativo de hipóteses, nas quais não consta, expressamente, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência e, ainda, que o pedido de reconsideração não constitui instrumento jurídico, impõe-se, observados os princípios da instrumentalidade das formas, da economia processual e da celeridade da prestação jurisdicional, o conhecimento do conflito.

No mérito, à vista da orientação que prevaleceu por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 0023111-32.2016.4.03.0000/SP, com voto de qualidade proferido pela Presidência da sessão, a ação originária não pode ser processada perante os JEF, incidindo a vedação constante do artigo 3º, §1º, inc. III, da Lei n.º 10.259/01.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu conhecer do Conflito de Competência e julgá-lo procedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 26695/2018

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022079-89.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.022079-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR(A)	:	NILTON LIPPI e outros(as)
	:	MARIA DAS GRACAS NALON LIPPI
	:	LINDOMAR HENRIQUES LIPPI
	:	EDSON HENRIQUES LIPPI
	:	ELIS REGINA LISBOA LIPPI
	:	WILLIAM LISBOA LIPI
	:	BEATRIZ LISBOA LIPI
ADVOGADO	:	MS001218 GUILHERMO RAMAO SALAZAR e outro(a)
RÉU/RÉ	:	COMUNIDADE INDÍGENA DA ETNIA TERENA DA AREA INDÍGENA TAUNAY IPEGUE
	:	Fundacao Nacional do Índio FUNAI
RÉU/RÉ	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE AUTORA	:	DIONALDO VENTURELLI
No. ORIG.	:	00136999020144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO. SÚMULA 401, STJ. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. COMUNIDADE INDÍGENA.

1. O manuseio da Ação Rescisória tem como pressuposto o trânsito em julgado da decisão rescindenda. Considerando que o atual ordenamento jurídico positivou o entendimento doutrinário que permite a prolação de decisões parciais de mérito no âmbito de um mesmo processo, surge a questão referente ao termo inicial do prazo para a propositura da ação rescisória.
2. A temática já foi objeto de profunda análise pelo Superior Tribunal de Justiça, onde se decidiu que o prazo para a propositura da ação rescisória somente se inicia com o trânsito em julgado da última decisão proferida no processo, sob o fundamento de que gera insegurança jurídica a propositura de ação que visa desconstituir decisão proferida em um processo onde sequer há decisão definitiva, bem como na necessidade de se evitar a possibilidade de permitir a propositura de diversas ações rescisórias em um único processo em andamento, o que iria de encontro ao princípio da eficiência e da celeridade processual.
3. Referido entendimento restou consolidada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, do que resultou no enunciado da Súmula 401, daquela Corte Superior, que possui o seguinte teor, *verbis*: "O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial."
4. Por sua vez, não se desconhece a existência de decisão proferida pela Colenda Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (R.Ext. 666.589/DF), reformando decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, admitindo a existência de diversos prazos decadenciais para a propositura da ação rescisória no decorrer do mesmo processo. Entretanto, referido entendimento, em que pese eivar-se da importância de uma decisão proferida pela Suprema Corte, ainda não se mostra pacificado e ainda não foi objeto de debate no âmbito do Plenário dessa Egrégia Corte. E, em que pese o conhecimento a respeito dessa controvérsia, ressalto que a Jurisprudência dessa Colenda Corte Regional, vem aderindo aos fundamentos das decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça.
5. Por fim, ainda que a possibilidade de decisões parciais de mérito reste incontroversa no atual ordenamento jurídico, o projeto do atual Código de Processo Civil, cuja vigência se deu após a decisão proferida pela Corte Suprema, previa a possibilidade da propositura, de forma autônoma e com prazos distintos, de ações rescisórias em face de cada decisão parcial de mérito, norma essa que foi suprimida durante o processo legislativo, como atesta Cássio Scarpinella Bueno em seu Código de Processo Civil anotado. Com efeito, o artigo 975, do Código de Processo Civil, dispõe expressamente que "o direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo", assim, uma interpretação histórica do referido dispositivo legal se coaduna perfeitamente com o entendimento adotado no enunciado da já transcrita Súmula 401, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
6. Preliminar acolhida. Ação rescisória julgada extinta sem resolução de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher a preliminar e julgar extinta a ação, sem resolução de mérito, nos termos do relatório e voto do Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, acompanhado pelos Des. Fed. Valdeci dos Santos e Peixoto Júnior, vencido o Des. Fed. Wilson Zauhy, que rejeitava a preliminar.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031928-90.2013.4.03.0000/SP

	2013.03.00.031928-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR(A)	:	TONNY VAN DE GROES e outros(as)
	:	CORNELIS GERARDUS HENDRIKUS VAN DE GROES
	:	CRISTIANO VAN DE GROES
	:	FERNANDO DE OLIVEIRA LEME
	:	SERGIO DE OLIVEIRA LEME
	:	SIMONE CRISTINA CURY DORINI
	:	RENATO DE OLIVEIRA LEME
ADVOGADO	:	SP118685 EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM
RÉU/RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG.	:	00048122020104036110 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO BIENAL PARA O AJUZAMENTO. OBSERVÂNCIA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. NÃO CONFIGURAÇÃO. NÃO ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL NA AÇÃO DE ORIGEM. DESNECESSIDADE. DEMAIS PRELIMINARES ARGUIDAS. APRECIÇÃO CONJUNTAMENTE COM O MÉRITO. DECISÃO RESCINDENDA. PRESCRIÇÃO. ERRO DE FATO. CARACTERIZAÇÃO. PEDIDO INICIAL DE CUNHO DECLARATÓRIO, INSUBMISSO AO DECRETO DE PRESCRIÇÃO. RESCISÃO DO JULGADO. FUNRURAL. LEI Nº 8.212/91 NA REDAÇÃO ATRIBUÍDA PELA LEI Nº 8.540/92. INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 10.256/2001. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A ação rescisória foi ajuizada em 17 de dezembro de 2013, dentro, portanto, do prazo bienal previsto no então vigente artigo 495 do Código de Processo Civil/1973, já que a decisão rescindida transitou em julgado em 15 de abril de 2013.
2. Não prospera a arguição de ausência de interesse recursal fundada na utilização desta ação como sucedâneo recursal. O manejo da rescisória não exige o esgotamento das vias recursais no processo de origem, mas tão somente a caracterização de uma (ou mais) das hipóteses de ajuizamento dessa ação de cunho especial.
3. As demais preliminares levantadas pela União se confundem com o mérito e serão com ele apreciadas.
4. No processo de origem a parte autora postulou a procedência daquela demanda para o fim de declarar "a inconstitucionalidade da contribuição social descrita nos artigos 25 I e II, 12 V e VII; e 30, IV da Lei 8.212/91, com nova redação dada pelo artigo 1º da Lei 8.540/92, para desobrigar os autores ao recolhimento e consequente retenção da contribuição social - Funnural, frente a Cooperativa e frente a terceiros, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural dos produtores Autores, até que legislação nova, arriada na EC n.º 20/98 venha a instituir a contribuição ora em debate".
5. O acórdão rescindendo, por sua vez, acolhendo parcialmente embargos de declaração atravessados pela União naquela sede, concluiu que "operou-se a prescrição das parcelas pagas anteriormente à edição da Lei n. 10.256/2001".
6. Posto o pedido originário em seus estritos termos, tem-se que o acórdão rescindendo incidiu em erro de fato, uma vez que realmente não se colhe da leitura da exordial daquele feito qualquer linha que possa retratar pleito de repetição de indébito. Assim, ao decretar a prescrição do direito da parte autora formular o seu pedido, o acórdão rescindendo avançou indevidamente sobre matéria não postulada, sequer controvertida no feito originário, despercebendo esta Corte o requerimento deduzido expressamente pela parte autora, de cunho meramente declaratório, insubmisso ao decreto de prescrição. Constatada, assim, a existência de erro de fato que conduziu o Colegiado a um julgamento equivocado à luz do pedido deduzido no feito de origem, cabível a rescisão do acórdão.
7. O tema posto a julgamento é a exigibilidade da contribuição do empregador rural pessoa física tal como disposta no artigo 25, incisos I e II da Lei nº 8.212/91 com a redação atribuída pela Lei nº 8.540/92.
8. A alardeada e invocada declaração de inconstitucionalidade pronunciada pelo E. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE nº 363.852 alcançou tão somente a dicação do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, o qual, por sua vez, deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II e 30, inciso IV da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97. Assim, assente que o invocado precedente firmado na Corte Suprema resolve o impasse posto - e de forma favorável à parte autora nesse particular - apenas até a edição da Lei nº 10.256/2001.
9. É importante debruçar-se também sobre o período posterior. Não obstante tal não tenha sido objeto de pedido no feito originário, o tangenciamento da temática mostra-se imperativo no presente caso, uma vez que os autores parecem querer trazer o tema à tona nesta rescisória.
10. O esclarecimento quanto à limitação do provimento aqui exarado é de fundamental importância para que não se estabeleça qualquer dúvida no futuro no tocante à extensão do quanto deliberado para efeito de cumprimento de sentença. Assim, estritamente voltado ao esclarecimento do quanto decidido, vale ressaltar que a redação atribuída pela Lei nº 10.256/2001 compatibiliza-se com o disposto no artigo 195 da Constituição Federal em sua nova dicação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, consoante, aliás, decidido pelo Supremo Tribunal Federal (RE 718.874).
11. Ação rescisória julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025734-16.2009.4.03.0000/SP

	2009.03.00.025734-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR(A)	:	ANTONIO CARLOS GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI
RÉU/RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG.	:	93.00.04776-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO BIENAL PARA O AJUIZAMENTO. OBSERVÂNCIA. PRETENSÃO DE RESCISÃO DA DECISÃO DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CREDITAMENTO DE VALORES A TERCEIRA PESSOA ESTRANHA AO FEITO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ERRO DE FATO. CONFIGURAÇÃO. EQUÍVOCO QUANTO AO NÚMERO DO PIS NO EXTRATO DO FGTS. CULPA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA FORNECEDORA DO EXTRATO. VIOLAÇÃO À LEI. CARACTERIZAÇÃO. EXTINÇÃO DO CUMPRIMENTO DO JULGADO SEM SATISFAÇÃO DO DÉBITO PELA EXECUTADA. AFRONTA AO ARTIGO 794, INCISO I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. RESCISÃO. RETOMADA DO TRÂMITE PROCESSUAL PELO JUÍZO DE ORIGEM.

1. A ação rescisória foi ajuizada em 23 de julho de 2009, dentro, portanto, do prazo bienal previsto no então vigente artigo 495 do Código de Processo Civil/1973, já que a decisão rescindida - que deu por cumprida definitivamente a obrigação devida ao ora autor - transitou em julgado no final do ano de 2008.
2. Viabilidade da rescisória voltada contra decisão extintiva da execução. Precedente do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1246515).
3. O debate posto na presente ação diz com a pretensão de rescisão de decisão que deu por encerrada a fase de cumprimento de sentença, tomando como legítima a satisfação do débito pela parte executada, a despeito da alegação de que o pagamento (creditamento) teria sido feito a favor de pessoa estranha à lide.
4. Colhe-se dos autos que os documentos juntados pelo autor ao processo de origem para início da execução do julgado continham número equivocado de PIS, pertencente a terceira pessoa. No entanto, verifica-se que o referido número do PIS não foi lançado pelo autor e sim pela instituição financeira que forneceu o extrato respectivo ao demandante, que deveria ter levado em consideração outros dados, como o número da conta do FGTS, datas de admissão e opção etc.
5. Tivesse o autor a responsabilidade de lançar, nos extratos gerados pelo banco, o número do PIS, poderia se atribuir a ele, em tese, algum grau de culpa. No entanto, houve efetivo erro de fato decorrente de lançamento errôneo, pela instituição financeira, de número de PIS não pertencente ao autor, tema não enfrentado expressamente pela sentença. Assim, de rigor a rescisão do julgado.
6. Não suficiente tal fundamento, resta caracterizada também na espécie a hipótese de violação à lei.
7. Imperativo reconhecer que não houve efetivo pagamento em favor da parte autora no processo originário - à vista do adimplemento realizado para terceira pessoa estranha à lide -, de modo que a execução não poderia ter sido extinta, restando vulnerado o artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil/73, o qual, embora não mencionado expressamente na decisão rescindida, foi a base do decisório, uma vez que a obrigação foi tida por cumprida pela CEF.
8. É de se ressaltar, ainda, que a CEF detinha plena condição de identificar os dados fornecidos de forma equivocada pelo autor, de molde a evitar o pagamento indevido, uma vez que é responsável pelas contas do FGTS, tendo amplo acesso a todos os dados dos fundistas.
9. Assim, também sob esse fundamento (afronta à lei), pertinente a rescisão do julgado, devendo a execução ter seu trâmite retomado no processo de origem a fim de que o cumprimento da obrigação com o creditamento dos valores devidos seja ultimado naquela sede.
10. Ação rescisória julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, após o voto do relator, que julgou procedente o pedido, no que foi acompanhado pelos Des. Federais Valdeci dos Santos, Cotrim Guimarães e do voto divergente do Desembargador Federal Peixoto Júnior, que julgava improcedente o pedido, votou o Desembargador Federal Souza Ribeiro (em ampliação de quórum) pela procedência do pedido. Assim, a primeira seção por maioria, decidiu julgar procedente o pedido, nos termos do voto do Relator. Vencido, o Desembargador Federal Peixoto Junior que julgava improcedente a ação rescisória.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003888-69.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.003888-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO(A)	:	RICARDO ANTONIO ZANELLA
ADVOGADO	:	SP174377 RODRIGO MAITO DA SILVEIRA
No. ORIG.	:	96.05.00411-9 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REGULARIDADE E TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. ARTIGO 538, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICAÇÃO. ARGUIÇÃO DE INÉPCIA DA INICIAL E CARÊNCIA DA AÇÃO. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE A DESPEITO DE AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA DOS JULGADORES SOBRE O TEMA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONFUSÃO COM O MÉRITO. ÔNUS PROBATÓRIO. INCONGRUÊNCIA DO JULGADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO. PROLAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO POR ESTA CORTE (JUÍZO RESCISÓRIO). IMPOSSIBILIDADE. ERRO DE FATO. OCORRÊNCIA. ADMISSÃO DE FATO INEXISTENTE CONSISTENTE NA INCLUSÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA. ERRO DE FATO CAPAZ DE ENSEJAR PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DIVERSO.

1. Constatada a regularidade dos infringentes protocolizados em 14 de julho de 2014, considerando que os embargos de declaração opostos pela União em face do acórdão interromperam o prazo para a interposição de outros recursos, consoante previsão do artigo 538, caput do Código de Processo Civil/73, vigente ao tempo da apresentação dos aclaratórios, os quais somente foram julgados em 15 de maio de 2014, com ciência à União em 24 de junho de 2014.
 2. Os embargos infringentes são admissíveis, em princípio, no tocante ao revolvimento da arguição de carência da ação/inépcia da petição inicial, independentemente da inexistência de controvérsia dos julgadores sobre o tema. Isso porque se trata de matéria de ordem pública que não admite preclusão e que pode ser conhecida na presente fase processual.
 3. Não obstante essa constatação, não prospera a insurgência posta.
- A principal argumentação da embargante quanto ao ponto é de que o autor não fez acostar a estes autos documentação existente na execução fiscal que demonstraria a pertinência da sua inclusão, como sócio, no executivo do qual tirados os embargos à execução objeto desta rescisória, alegação que também se confunde com a arguição de i) incongruência do julgado e ii) afronta aos artigos 2º, 128, 459 e 460 do Código de Processo Civil/73, em decorrência da conclusão pela desconstituição do *decisum* por configuração de erro de fato (juízo rescindendo) mesmo sem documentação bastante para tanto, o que também teria inviabilizado a prolação de juízo rescisório, com o que se estaria julgando "fora do pedido do autor".
4. A questão atinente à documentação necessária para apuração da responsabilidade do sócio para efeito de inclusão em execução fiscal não traduz irregularidade meramente processual, mas verdadeiro mérito, dizendo, em verdade, com o ônus probatório, o qual, é de se alertar, também incumbia à União, já que poderia perfeitamente ter feito prova da alardeada configuração da responsabilidade tributária invocada mediante a juntada de cópias, nesta rescisória, do processo executivo de onde tirados os embargos originários, já que tem acesso àqueles autos.
 5. Nada impede que em sede de rescisória se exerça o juízo rescindendo, sem que necessariamente se ultime o rescisório. Há situações - e a presente é uma delas - em que o órgão julgador da Corte a que submetida a rescisória não pode proceder a novo julgamento.
 6. A constatação do erro de fato alardeado pela parte autora se faz possível ainda que não se tenha documentação suficiente para concluir pela (ir)responsabilidade do sócio para responder aos termos da execução. Nessa linha, importante atentar para que o acórdão - ou, no caso concreto, a decisão monocrática - proferida nesta Corte nos autos de origem substitua a sentença.
 7. Deve prevalecer a linha de julgamento vencedora, uma vez que, não tivesse o e. Relator da ação originária "admitido um fato inexistente" (artigo 485, inciso IX, § 1º do CPC/73, correspondente ao atual artigo 966, inciso VIII, § 1º do CPC/2015), poderia ele ter chegado à conclusão diversa.
 8. O fato de tomar como verdadeira a premissa de que o sócio constava da CDA - o que não se verifica nos autos - eclipsou qualquer outra abordagem ou fundamentação que poderia ser adotada pelo julgador, já que esse fato isoladamente foi tido como suficiente para a responsabilização do sócio, sem que o e. Relator, à época, se detivesse de forma mais aprofundada sobre as demais alegações, tampouco sobre o material probatório que se lhe apresentava naquela ocasião.
 9. Evidenciado o erro de fato capaz de ensejar pronunciamento judicial diverso, de rigor a rescisão do julgado.
 10. Como fundamentado, nada obsta que o julgamento seja retomado pela Turma julgadora, à míngua de elementos suficientes para tanto nestes autos.
 11. Embargos infringentes a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010963-92.1993.4.03.0000/SP

	93.03.010963-5/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
EMBARGANTE	:	WALTER DE SOUZA PESTANA e outros(as)
	:	VALDIR DE SOUZA PESTANA
	:	VALMIR DE SOUZA PESTANA
ADVOGADO	:	SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO PESTANA FILHO espólio
ADVOGADO	:	SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
AUTOR	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
CO-REU	:	VERA LUCIA PESTANA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	:	00.05.50105-9 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. Este Relator, que se sagrou vencedor para o acórdão, dissentiu do Relator originário do feito apenas para ressaltar que a incidência de juros e de multa de mora sobre os valores a serem devolvidos por força da rescisão da sentença proferida no feito originário "somente poderão ser exigidos após ultrapassados trinta dias da 'data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição', na dicção do artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, aplicada por analogia pelo C. STJ", tendo acompanhado aquele Relator quanto aos demais temas postos a julgamento naquela ocasião.
3. Nessa direção, como não houve divergência quanto às demais matérias julgadas pela c. Primeira Seção, tem-se que não restou derribada a parte do voto do e. Relator originário naquilo que afirmou que "Diante do falecimento do réu em 14.10.2013 (fls. 136/137) e da habilitação de seus sucessores (fls. 157/159, 168 e 192/193), a satisfação dos direitos por parte do ente estatal deve observar as vias próprias e a legislação civil de sucessão, assim como o art. 131, II e III do Código Tributário Nacional" (fls. 247). Assim, nenhuma omissão se colhe quanto ao ponto agitado pelos ora embargantes.
4. No mais, pretensões outras esboçadas nestes aclaratórios, como a intenção de reconhecimento da inexistência de herança nestes autos, fogem ao escopo da presente rescisória, devendo ser resolvidas na via própria.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY
Relator para o acórdão

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000969-27.2003.4.03.6002/MS

	2003.60.02.000969-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARAES
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MS004042 ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WLADIMIR FRANCISCO BALSIMELLI (= ou > de 65 anos) e outro(a)
	:	LEILA ABDO BALSIMELLI

ADVOGADO	:	MS006210 OSAIR PIRES ESVICERO JUNIOR e outro(a)
----------	---	---

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja evadido o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese diversa daquela esgrimida pela parte embargante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infringente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbrem quaisquer das hipóteses autorizadas do manejo dos aclaratórios.
4. Sequer a pretensão de alegado prequestionamento da matéria viabiliza a oposição dos embargos de declaração, os quais não prescindem, para o seu acolhimento, mesmo em tais circunstâncias, da comprovação da existência de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados. A simples menção a artigos de lei que a parte entende terem sido violados não permite a oposição dos aclaratórios.
5. De todo modo, há de se atentar para o disposto no artigo 1.025 do novo CPC/2015, que estabelece: "Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", que se aplica ao caso presente, já que os embargos foram atravessados na vigência do novel estatuto.
6. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração para o efeito de rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60720/2018

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013665-15.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.013665-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR(A)	:	LUIZ GAMA DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI
RÉU/RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA	:	HAROLDO DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	MARIA ANTONIA CAMPOS DE LIMA
	:	ROSELI RODRIGUES BARBOSA ARRUDA
	:	SOLANGE ROMERO CONDE TAVARES
No. ORIG.	:	2004.61.19.000415-6 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl.266: Defiro a expedição de alvará judicial, tendo por objeto o levantamento do depósito de fl. 260, tendo por beneficiária a Caixa Econômica Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013665-15.2010.4.03.0000/SP

	2010.03.00.013665-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AUTOR(A)	:	LUIZ GAMA DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI
RÉU/RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI
PARTE AUTORA	:	HAROLDO DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	MARIA ANTONIA CAMPOS DE LIMA
	:	ROSELI RODRIGUES BARBOSA ARRUDA
	:	SOLANGE ROMERO CONDE TAVARES
No. ORIG.	:	2004.61.19.000415-6 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que, em 14/12/2018, expedi o Alvará de Levantamento nº 7370422-USE1, em nome do advogado Dr. FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO, inscrito na OAB/SP sob o nº 109.712, o qual aguarda sua retirada nesta Subsecretaria das Seções - USEC do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, situada na Avenida Paulista, nº 1842, 3º andar - Torre Sul, São Paulo - Capital, CEP 01310-936.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

JULIO CESAR SOARES

Servidor

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001481-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, NIZIO JOSE CABRAL, RICARDO CAMPOS, LUIZ ROBERTO SEGA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001481-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, NIZIO JOSE CABRAL, RICARDO CAMPOS, LUIZ ROBERTO SEGA
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP (suscitante) e da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitado).

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação de improbidade administrativa.

O feito foi proposto perante a 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e encaminhou os autos a uma das Varas Federais de São Paulo/SP, ao fundamento de que o dano teria ocorrido na sede do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP.

Redistribuído o feito, o Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP determinou a devolução dos autos ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, que suscitou o presente conflito negativo de competência.

O Juízo suscitante foi designado para as medidas urgentes (ID 2505903).

Informações do digno Juízo suscitado (ID 1795942).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID nº 1852884 e 2896423), pela procedência do conflito de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001481-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, NIZIO JOSE CABRAL, RICARDO CAMPOS, LUIZ ROBERTO SEGA
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o processamento e julgamento de ação de improbidade administrativa.

A Lei Federal nº 7.347/1985:

*Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas **no foro do local onde ocorrer o dano**, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.*

Parágrafo único A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

O autor imputa aos réus condutas que, em tese, caracterizariam atos de improbidade dos artigos 9º, 10 e 11, da Lei Federal nº 8.429/1992, por supostas irregularidades no procedimento licitatório L-0063/2016, que resultou na celebração do contrato C-040/2016-PROJUR, do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP.

No presente caso, os supostos danos teriam ocorrido em mais de um local: a sede do CREA-SP, lugar onde se desenvolveu o procedimento licitatório, e o local da obra, uma vez que houve execução, ainda que parcial, do objeto do contrato (ID 1772728).

Em caso análogo, diante de pluralidade de locais de ocorrência de dano, esta C. 2ª Seção adotou, como critério para a fixação da competência, a necessidade de vistorias *in loco* e de produção de laudos periciais:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE SÃO PAULO/SP E SÃO VICENTE/SP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTAS ILEGALIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E NA EXECUÇÃO DA OBRA (OBJETO LICITADO). COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. FORO DO LOCAL DO DANO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 7.347/85. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO ATO ÍMPROBO IN LOCO QUANTO À EXECUÇÃO DA OBRA. FIXADA A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DA OBRA, O QUAL INCLUSIVE É PREVENTO. CONFLITO PROCEDENTE.

I. Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado nos autos da Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa ajuizada pelo CREA-SP, na qual imputa aos requeridos supostas ilegalidades no procedimento licitatório, efetivado na cidade de São Paulo, e na execução da obra objeto licitado, realizada no município da Praia Grande/SP.

II. Não há na Lei nº 8.429/92 regramento específico a respeito do tema, aplicando-se por analogia o art. 2º da Lei nº 7.347/85, nos termos do qual a ação deve ser proposta no local onde ocorrer o dano. Cuida-se de competência territorial funcional, de natureza absoluta. A fixação da competência no foro local do dano confere maior eficiência e celeridade à prestação jurisdicional, notadamente por facilitar a produção das provas e otimizar o acesso à Justiça.

*III. Observa-se a existência de pedidos e da causa de pedir distintos no feito primitivo, com a ocorrência de danos ao Erário em locais diversos. Na hipótese, ambos os Juízos conflitantes poderiam ser considerados detentores da competência para a Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa subjacente, ex vi da norma insculpida no art. 2º da Lei nº 7.347/85. Entretanto, considerando que as provas a serem produzidas para a apreciação de eventuais irregularidades no procedimento licitatório serão, em suma, documentais, e as provas para comprovação das supostas irregularidades na execução do contrato dependerão de verificação *in loco* e de laudos periciais, para garantia de maior celeridade processual, na instrução do feito e no julgamento da lide, mostra-se mais adequada a fixação da competência do r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP (local de execução da obra), conclusão que mais atende à finalidade do art. 2º da Lei nº 7.347/85. Sob outro enfoque, deve-se levar em conta que a ação originária foi ajuizada perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente, o que o torna prevento.*

IV. Competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, com jurisdição sobre o município da Praia Grande/SP (local da obra).

V. Conflito Negativo de Competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21471 - 0003079-69.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

A paralisação das obras ou não efetivação de pagamento pelos serviços já executados não são suficientes, por si, para afastar a competência do Juízo do local da execução da obra.

Assim, a competência será do digno Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí (suscitante).

Por estes fundamentos, **julgo improcedente** o conflito de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SUPOSTAS IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – CONTRATO DECORRENTE – EXECUÇÃO DO OBJETO – DANO – PLURALIDADE DE LOCAIS – NECESSIDADE DE VISTORIA *IN LOCO* E LAUDOS PERICIAIS – JUÍZO DO LOCAL DA OBRA.

1. A Lei Federal nº 7.347/1985, aplicável às ações de improbidade administrativa, determina a competência funcional do Juízo do local do dano (artigo 2º, *caput*).
2. Os supostos danos teriam ocorrido em mais de um local: a sede da autarquia federal, lugar onde se desenvolveu o procedimento licitatório, e o local da obra, uma vez que houve execução, ainda que parcial, do objeto do contrato.
3. Diante da pluralidade de locais de ocorrência do dano, fixa-se a competência pela necessidade de vistorias *in loco* e de produção de laudos periciais. Precedente da c. 2ª Seção: conflito de competência nº 0003079-69.2017.4.03.0000.
4. A paralisação das obras ou não efetivação de pagamento pelos serviços já executados não são suficientes, por si, para afastar a competência do Juízo do local da execução da obra.
5. Competência do digno Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí (suscitante).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001481-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, NIZIO JOSE CABRAL, RICARDO CAMPOS, LUIZ ROBERTO SEGA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001481-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREA SP

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, NIZIO JOSE CABRAL, RICARDO CAMPOS, LUIZ ROBERTO SEGA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP (suscitante) e da 6ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitado).

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação de improbidade administrativa.

O feito foi proposto perante a 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e encaminhou os autos a uma das Varas Federais de São Paulo/SP, ao fundamento de que o dano teria ocorrido na sede do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP.

Redistribuído o feito, o Juízo da 6ª Vara Federal de São Paulo/SP determinou a devolução dos autos ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, que suscitou o presente conflito negativo de competência.

O Juízo suscitante foi designado para as medidas urgentes (ID 2505903).

Informações do digno Juízo suscitado (ID 1795942).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID nº 1852884 e 2896423), pela procedência do conflito de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5001481-58.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA SP
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JUNDIAÍ/SP - 1ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: FRANCISCO YUTAKA KURIMORI, NIZIO JOSE CABRAL, RICARDO CAMPOS, LUIZ ROBERTO SEGA
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o processamento e julgamento de ação de improbidade administrativa.

A Lei Federal nº 7.347/1985:

Art. 2º. As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

O autor imputa aos réus condutas que, em tese, caracterizariam atos de improbidade dos artigos 9º, 10 e 11, da Lei Federal nº 8.429/1992, por supostas irregularidades no procedimento licitatório L-00063/2016, que resultou na celebração do contrato C-040/2016-PROJUR, do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP.

No presente caso, os supostos danos teriam ocorrido em mais de um local: a sede do CREA-SP, lugar onde se desenvolveu o procedimento licitatório, e o local da obra, uma vez que houve execução, ainda que parcial, do objeto do contrato (ID 1772728).

Em caso análogo, diante de pluralidade de locais de ocorrência de dano, esta C. 2ª Seção adotou, como critério para a fixação da competência, a necessidade de vistorias *in loco* e de produção de laudos periciais:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE SÃO PAULO/SP E SÃO VICENTE/SP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTAS ILEGALIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E NA EXECUÇÃO DA OBRA (OBJETO LICITADO). COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. FORO DO LOCAL DO DANO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 7.347/85. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO ATO ÍMPROBO IN LOCO QUANTO À EXECUÇÃO DA OBRA. FIXADA A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DA OBRA, O QUAL INCLUSIVE É PREVENTO. CONFLITO PROCEDENTE.

I. Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado nos autos da Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa ajuizada pelo CREA-SP, na qual imputa aos requeridos supostas ilegalidades no procedimento licitatório, efetivado na cidade de São Paulo, e na execução da obra objeto licitado, realizada no município da Praia Grande/SP.

II. Não há na Lei nº 8.429/92 regramento específico a respeito do tema, aplicando-se por analogia o art. 2º da Lei nº 7.347/85, nos termos do qual a ação deve ser proposta no local onde ocorrer o dano. Cuida-se de competência territorial funcional, de natureza absoluta. A fixação da competência no foro local do dano confere maior eficiência e celeridade à prestação jurisdicional, notadamente por facilitar a produção das provas e otimizar o acesso à Justiça.

*III. Observa-se a existência de pedidos e da causa de pedir distintos no feito primitivo, com a ocorrência de danos ao Erário em locais diversos. Na hipótese, ambos os Juízos conflitantes poderiam ser considerados detentores da competência para a Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa subjacente, ex vi da norma insculpida no art. 2º da Lei nº 7.347/85. Entretanto, considerando que as provas a serem produzidas para a apreciação de eventuais irregularidades no procedimento licitatório serão, em suma, documentais, e as provas para comprovação das supostas irregularidades na execução do contrato dependerão de verificação *in loco* e de laudos periciais, para garantia de maior celeridade processual, na instrução do feito e no julgamento da lide, mostra-se mais adequada a fixação da competência do r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP (local de execução da obra), conclusão que mais atende à finalidade do art. 2º da Lei nº 7.347/85. Sob outro enfoque, deve-se levar em conta que a ação originária foi ajuizada perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente, o que o torna prevento.*

IV. Competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, com jurisdição sobre o município da Praia Grande/SP (local da obra).

V. Conflito Negativo de Competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21471 - 0003079-69.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

A paralisação das obras ou não efetivação de pagamento pelos serviços já executados não são suficientes, por si, para afastar a competência do Juízo do local da execução da obra.

Assim, a competência será do digno Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí (suscitante).

Por estes fundamentos, **julgo improcedente** o conflito de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SUPOSTAS IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – CONTRATO DECORRENTE – EXECUÇÃO DO OBJETO – DANO – PLURALIDADE DE LOCAIS – NECESSIDADE DE VISTORIA *IN LOCO* E LAUDOS PERICIAIS – JUÍZO DO LOCAL DA OBRA.

1. A Lei Federal nº 7.347/1985, aplicável às ações de improbidade administrativa, determina a competência funcional do Juízo do local do dano (artigo 2º, *caput*).

2. Os supostos danos teriam ocorrido em mais de um local: a sede da autarquia federal, lugar onde se desenvolveu o procedimento licitatório, e o local da obra, uma vez que houve execução, ainda que parcial, do objeto do contrato.

3. Diante da pluralidade de locais de ocorrência do dano, fixa-se a competência pela necessidade de vistorias *in loco* e de produção de laudos periciais. Precedente da c. 2ª Seção: conflito de competência nº 0003079-69.2017.4.03.0000.

4. A paralisação das obras ou não efetivação de pagamento pelos serviços já executados não são suficientes, por si, para afastar a competência do Juízo do local da execução da obra.

5. Competência do digno Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí (suscitante).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5003266-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - JEF
PARTE AUTORA: ELITON MATEUS LUCAS FLAUZINO 09815845608
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALDENIR RIBEIRO DOS SANTOS - SP323616
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5003266-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - JEF
PARTE AUTORA: ELITON MATEUS LUCAS FLAUZINO 09815845608
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALDENIR RIBEIRO DOS SANTOS - SP323616
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre Juízo e Juizado Especial Federais, ambos da Subseção Judiciária de Taubaté/SP.

A divergência diz respeito ao conhecimento e julgamento de ação anulatória de ato administrativo proposta contra o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo.

O feito foi proposto perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP. O digno Juízo declinou da competência, por entender que, não obstante a denominação, a ação possui natureza fiscal e, como tal, deve seguir a regra do valor da causa (artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Redistribuído o feito ao Juizado Especial Federal de Taubaté/SP, o digno Juízo suscitou o presente conflito negativo de competência, sob o argumento de que a pretensão do autor implicaria o cancelamento de ato administrativo (Lei Federal nº 10.259/2001, artigo 3º, § 1º, inciso III).

O Juízo suscitante foi designado para as medidas urgentes (ID nº 1759556).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento (ID 1912286).

Não houve apresentação de informações.

O digno Juízo suscitante deferiu o pedido de tutela antecipada (ID 2010330).

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5003266-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - JEF
PARTE AUTORA: ELITON MATEUS LUCAS FLAUZINO 09815845608
Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALDENIR RIBEIRO DOS SANTOS - SP323616
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TAUBATÉ/SP - 2ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO EST DE SP

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação anulatória.

O autor do feito originário alega nulidade do Auto de Infração nº 1.688/2016, porque fundamentado na incorreta premissa de que exerceria atividade sujeita à atuação do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Eventual inscrição em dívida ativa e proposição da execução fiscal são mera decorrência da lavratura do auto de infração.

O ato administrativo que se pretende anular não tem natureza de lançamento fiscal.

A anulação ou cancelamento de ato administrativo, salvo os de natureza previdenciária e de lançamento fiscal, não se insere na competência do Juizado Especial Federal (artigo 3º, § 1º, inciso II, da Lei Federal nº 10.259/2001).

A jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CANCELAMENTO/ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO - ARTIGO 3º, PARÁGRAFO 1º, INCISO III DA LEI Nº 10.259/01 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM.

1. Na ação declaratória que originou o presente Conflito de Competência (nº 2008.61.15.001419-3), relatou a autora ter sofrido autuação por não estar inscrita perante o CRMV, bem como por não possuir responsável técnico pelo estabelecimento (médico veterinário), requerendo, por fim, fossem declaradas inexigíveis: "a) o registro da Autora, perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo; b) A cobrança de taxas, multas, anuidades e inscrição na Dívida Ativa, que vem exigindo o Requerido da Autora, desde 2006; c) O responsável técnico, médico veterinário, no estabelecimento comercial da autora".

2. Salvo em casos de natureza previdenciária e de lançamentos fiscais, estão excluídas da competência dos juizados Federais Cíveis as causas em que se pleiteia anulação ou cancelamento de ato administrativo federal (art. 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01).

3. Há, na ação que originou este Conflito, a pretensão de declaração de inexigibilidade de multas em razão da inexistência do registro do estabelecimento comercial, bem como de seu responsável técnico, estando noticiada na ação em referência a lavratura do Auto de Infração nº 1889/2008, com imposição de multa à autora justamente por tais motivos (cópia às fls. 24). Trata-se, portanto, de hipótese albergada pela regra de exceção da competência dos juizados Especiais Federais, prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Em consequência, compete à Justiça Federal a análise e julgamento da demanda. Precedentes: STJ, 3ª Seção, CC nº 48047, Processo 200500176081, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ em 14/09/05, pág. 191 ; STJ, Primeira Seção, CC 48022, Processo nº 200500176209, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ em 12/06/06, página 409.

4. O Auto de Infração aplicado pelo CRMV, que implicou cobrança de multa ao estabelecimento comercial, não se confunde com o "lançamento fiscal" a que se refere a parte final do artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei nº 10.259/01. Precedente do STJ: STJ, Primeira Seção, CC 96297, Processo 200801176711, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE em 17/11/08).

5. Conflito de Competência procedente, declarando-se competente o Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 11904 - 0000207-28.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 02/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2010 PÁGINA: 194)

Portanto, a competência é do digno Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Taubaté/SP (suscitado).

Julgo **procedente** o conflito de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO E JUIZADO ESPECIAL FEDERAIS – ANULAÇÃO OU CANCELAMENTO DE AUTO DE INFRAÇÃO – EXCEÇÃO À COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

1. O autor do feito originário alega nulidade de auto de infração porque fundamentado em incorreta premissa.
2. Eventual inscrição em dívida ativa e proposição da execução fiscal são mera decorrência da lavratura do auto de infração. O ato administrativo que se pretende anular não tem natureza de lançamento fiscal.
3. A anulação ou cancelamento de ato administrativo, salvo os de natureza previdenciária e de lançamento fiscal, não se insere na competência do Juizado Especial Federal (artigo 3º, § 1º, inciso II, da Lei Federal nº 10.259/2001).
4. Competência do digno Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Taubaté/SP (suscitado).
5. Conflito negativo procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005019-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DO PAINEIRAS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FÁBIO HENRIQUE DI FIORE PIOVANI - SP167079
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005019-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DO PAINEIRAS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FÁBIO HENRIQUE DI FIORE PIOVANI - SP167079
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos da 2ª Vara do Juizado Especial Federal (suscitante) e da 4ª Vara Federal (suscitado), ambos da Subseção Judiciária de Campinas/SP.

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação em que se discute a prestação de serviço postal em condomínio fechado residencial.

Ajuizada a ação, foi esta distribuída perante a 4ª Vara Federal de Campinas/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa (artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Distribuído o feito ao digno Juízo Federal da 2ª Vara do Juizado Especial Federal, foi suscitado o presente conflito de competência.

O Juízo suscitado foi designado para as medidas urgentes (ID 1889813).

Informações prestadas pelo digno Juízo suscitado (ID 1907538).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 2002340), pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005019-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 2ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DO PAINÉIRAS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO HENRIQUE DI FIORE PIOVANI - SPI67079
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 4ª VARA FEDERAL
PARTE RÉ: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

Trata-se, na origem, de ação em que se discute a prestação de serviço postal em condomínio fechado residencial.

A parte autora é pessoa jurídica de direito privado e, ainda que constituída sob a forma de associação sem fins lucrativos, não se inclui no rol de legitimados do artigo 3º, da Lei Federal nº 10.259/2001.

A jurisprudência desta C. 2ª Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E VARA FEDERAL. AUTOR QUE NÃO SE ENQUADRA DENTRE OS ELECADOS PELO ARTIGO 6º, I, DA LEI 10.259/2001. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. *Conforme extrai-se dos documentos reproduzidos nos autos, a associação autora é pessoa jurídica de direito privado constituída sem finalidade lucrativa.*
2. *Não se enquadra, pois, nas pessoas legitimadas a demandar perante o Juizado Especial Federal, nos termos do que dispõe o artigo 6º, I, da Lei nº 10.259/2001.*
3. *Não obstante o valor da causa estar enquadrado dentro do limite fixado pelo artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001, o óbice legal previsto no artigo 6º impede o manejo da ação perante o Juizado.*
4. *Conflito negativo de competência procedente.*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20583 - 0009630-02.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 06/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016)

A competência é do digno Juízo Federal 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito negativo de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - ROL DE LEGITIMADOS – ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS – IMPOSSIBILIDADE.

1. A parte autora é pessoa jurídica de direito privado e, ainda que constituída sob a forma de associação sem fins lucrativos, não se inclui no rol de legitimados do artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001. Precedente da 2ª Seção.
2. Competência do digno Juízo Federal da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP (suscitado).
3. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005518-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: CELIA MARIA DE ARAUJO RAMOS, MARIA DE LOURDES CARVALHO BAHDUR, ROBERTO CARLOS BAHDUR
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005518-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CELIA MARIA DE ARAUJO RAMOS, MARIA DE LOURDES CARVALHO BAHDUR, ROBERTO CARLOS BAHDUR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos da 1ª Vara Federal do Juizado Especial Federal (suscitante) e da 5ª Vara Federal (suscitado), ambos da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de cumprimento provisório de sentença proferida em ação civil pública proposta pelo IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (nº 0007733-75.1993.4.03.6100).

Ajuizada a ação, foi esta distribuída perante a 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa (artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Distribuído o feito ao digno Juízo Federal da 1ª Vara do Juizado Especial Federal, foi suscitado o presente conflito de competência.

O Juízo suscitado foi designado para as medidas urgentes (ID 1952576).

Informações prestadas pelo digno Juízo suscitado (ID 2013133).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 2505567), pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005518-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: CELIA MARIA DE ARAUJO RAMOS, MARIA DE LOURDES CARVALHO BAHDUR, ROBERTO CARLOS BAHDUR

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

Trata-se, na origem, de cumprimento provisório de sentença proferida em ação coletiva.

O artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001 inclui, entre as competências do Juizado Especial Federal, a execução de título executivo judicial formado no próprio Juizado.

E, em seu § 1º, inciso I, referido artigo exclui da competência dos Juizados Especiais Federais as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

De um lado, a execução de títulos executivos judiciais formados no Juízo comum não foi incluída na competência dos Juizados Especiais Federais e, de outro, direitos coletivos não poderiam ser processados e julgados no Juizado Especial Federal para resultar na formação, ali, de título executivo judicial.

A jurisprudência desta C. 2ª Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. COMPETÊNCIA DA VARA COMUM FEDERAL. EXEGESE DOS ARTIGOS 3º, DA LEI 10.259/2001 E 3º, DA LEI 9.099/95. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. No caso, o autor ajuizou o cumprimento provisório de sentença perante a Justiça Federal de Campo Grande/SP, tendo o Juízo Federal declinado da competência para o Juizado Especial Federal ante o valor dado à causa.

2. Quanto ao ponto, cumpre trazer que a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é determinada pelo art. 3º da Lei 10.259/2001.

3. Conforme se extrai, cabe aos Juizados Especiais Federais executar as sentenças proferidas em seu âmbito, não havendo previsão, na Lei em comento, para execução de outros títulos judiciais.

4. De igual sorte, a Lei 9.099/1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, de aplicação subsidiária à situação, também determina a competência dos Juizados para execução de seus próprios julgados.

5. Assim, conclui-se que, mesmo sendo o valor da causa inferior a 60 (sessenta salários mínimos), não há autorização legal para que o cumprimento da sentença proferida por Vara Comum Federal se processe perante o Juizado Especial Federal, o qual é competente para a execução de títulos extrajudiciais, observado o limite do valor dado à causa, e de suas próprias sentenças.

6. Conflito negativo procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21313 - 0002564-34.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI N.º 10.259/2001. ART. 3º, § 1º, DA LEI N.º 9.099/1995. JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO DE SUAS SENTENÇAS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DE AÇÃO COLETIVA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL RECONHECIDA.

1. No caso subjacente, trata-se de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública ajuizada pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) em face da Caixa Econômica Federal (CEF) perante o Juízo da 16ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

2. A Lei n.º 10.259/2001 dispõe em seu art. 3º, caput que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças e, de acordo com o inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.099/1995, aplicável aos Juizados Federais no que não conflitar com a Lei n.º 10.259/2001, compete ao Juizado Especial promover a execução: (...) dos seus julgados.

3. Assim, muito embora o valor da causa seja inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, tendo em vista a ausência de previsão legal para a execução de outros títulos judiciais, o Juizado Especial Federal não tem competência para a execução de sentença proferida por Juízo Federal nos autos de ação coletiva.

4. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5005527-90.2018.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/10/2018)

A competência é do digno Juízo Federal da 5ª Vara Federal Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito negativo de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA – TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO FORMADO NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL – COMPETÊNCIA DA VARA COMUM.

1. O artigo 3º, caput, da Lei Federal nº 10.259/2001 inclui, entre as competências do Juizado Especial Federal, a execução de título executivo judicial formado no próprio Juizado.

2. E, em seu § 1º, inciso I, referido artigo exclui da competência dos Juizados Especiais Federais as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

3. De um lado, a execução de títulos executivos judiciais formados no Juízo comum não foi incluída na competência dos Juizados Especiais Federais e, de outro, direitos e interesses coletivos não poderiam ser processados e julgados no Juizado Especial Federal, para resultar na formação, ali, de título executivo judicial. Precedentes.

4. Competência do digno Juízo Federal da 5ª Vara Federal Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP (suscitado).

5. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005520-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: NIVALDO MEDEIROS, MASAKO HORI MURAKAMI, MAYRA MIYUKI MURAKAMI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005520-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: NIVALDO MEDEIROS, MASAKO HORI MURAKAMI, MAYRA MIYUKI MURAKAMI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos da 1ª Vara Federal do Juizado Especial Federal (suscitante) e da 5ª Vara Federal (suscitado), ambos da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP.

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de cumprimento provisório de sentença proferida em ação civil pública proposta pelo IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (nº 0007733-75.1993.4.03.6100).

Ajuizada a ação, foi esta distribuída perante a 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa (artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Distribuído o feito ao digno Juízo Federal da 1ª Vara do Juizado Especial Federal, foi suscitado o presente conflito de competência.

O Juízo suscitado foi designado para as medidas urgentes (ID 1952578).

Informações prestadas pelo digno Juízo suscitado (ID 2012977).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 2505566), pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5005520-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: NIVALDO MEDEIROS, MASAKO HORI MURAKAMI, MAYRA MIYUKI MURAKAMI

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 1ª VARA FEDERAL DO JEF

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A, CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A

Advogados do(a) PARTE AUTORA: CARLOS ADROALDO RAMOS COVIZZI - SP40869-A, WELLINGTON MOREIRA DA SILVA - SP128855-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 5ª VARA FEDERAL

PARTE RÉ: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

Trata-se, na origem, de cumprimento provisório de sentença proferida em ação coletiva.

O artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001 inclui, entre as competências do Juizado Especial Federal, a execução de título executivo judicial formado no próprio Juizado.

E, em seu § 1º, inciso I, referido artigo exclui da competência dos Juizados Especiais Federais as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

De um lado, a execução de títulos executivos judiciais formados no Juízo comum não foi incluída na competência dos Juizados Especiais Federais e, de outro, direitos e interesses coletivos não poderiam ser processados e julgados no Juizado Especial Federal, para resultar na formação, ali, de título executivo judicial.

A jurisprudência desta C. 2ª Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA. COMPETÊNCIA DA VARA COMUM FEDERAL. EXEGESE DOS ARTIGOS 3º, DA LEI 10.259/2001 E 3º, DA LEI 9.099/95. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. No caso, o autor ajuizou o cumprimento provisório de sentença perante a Justiça Federal de Campo Grande/SP, tendo o Juízo Federal declinado da competência para o Juizado Especial Federal ante o valor dado à causa.

2. Quanto ao ponto, cumpre trazer que a competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis é determinada pelo art. 3º da Lei 10.259/2001.

3. Conforme se extrai, cabe aos Juizados Especiais Federais executar as sentenças proferidas em seu âmbito, não havendo previsão, na Lei em comento, para execução de outros títulos judiciais.

4. De igual sorte, a Lei 9.099/1995, a qual dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, de aplicação subsidiária à situação, também determina a competência dos Juizados para execução de seus próprios julgados.

5. Assim, conclui-se que, mesmo sendo o valor da causa inferior a 60 (sessenta salários mínimos), não há autorização legal para que o cumprimento da sentença proferida por Vara Comum Federal se processe perante o Juizado Especial Federal, o qual é competente para a execução de títulos extrajudiciais, observado o limite do valor dado à causa, e de suas próprias sentenças.

6. Conflito negativo procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21313 - 0002564-34.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 01/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º DA LEI N.º 10.259/2001. ART. 3º, § 1º, DA LEI N.º 9.099/1995. JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PARA A EXECUÇÃO DE SUAS SENTENÇAS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DE AÇÃO COLETIVA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL RECONHECIDA.

1. No caso subjacente, trata-se de execução provisória de sentença proferida em ação civil pública ajuizada pelo Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (IDEC) em face da Caixa Econômica Federal (CEF) perante o Juízo da 16ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

2. A Lei n.º 10.259/2001 dispõe em seu art. 3º, *caput* que compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças e, de acordo com o inciso I do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.099/1995, aplicável aos Juizados Federais no que não conflitar com a Lei n.º 10.259/2001, compete ao Juizado Especial promover a execução: (...) dos seus julgados.

3. Assim, muito embora o valor da causa seja inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, tendo em vista a ausência de previsão legal para a execução de outros títulos judiciais, o Juízo Especial Federal não tem competência para a execução de sentença proferida por Juízo Federal nos autos de ação coletiva.

4. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5005527-90.2018.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA09/10/2018)

A competência é do digno Juízo Federal da 5ª Vara Federal Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito negativo de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – CUMPRIMENTO PROVISÓRIO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO COLETIVA – TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL NÃO FORMADO NO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL – COMPETÊNCIA DA VARA COMUM.

1. O artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001 inclui, entre as competências do Juizado Especial Federal, a execução de título executivo judicial formado no próprio Juizado.
2. E, em seu § 1º, inciso I, referido artigo exclui da competência dos Juizados Especiais Federais as demandas sobre direitos ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.
3. De um lado, a execução de títulos executivos judiciais formados no Juízo comum não foi incluída na competência dos Juizados Especiais Federais e, de outro, direitos e interesses coletivos não poderiam ser processados e julgados no Juizado Especial Federal, para resultar na formação, ali, de título executivo judicial. Precedentes.
4. Competência do digno Juízo Federal da 5ª Vara Federal Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP (suscitado).
5. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007300-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - 1ª VARA FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007300-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARAÇATUBA/SP - 1ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitante) e 1ª Vara Federal de Araçatuba/SP (suscitado).

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação de improbidade administrativa.

O feito foi proposto perante a 1ª Vara Federal de Araçatuba/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e encaminhou os autos a uma das Varas Federais de São Paulo/SP, ao fundamento de que o dano teria ocorrido na sede do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP.

Redistribuído o feito, o Juízo da 25ª Vara Federal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de competência.

O digno Juízo suscitado foi designado para as medidas urgentes (ID 3115736).

Não foram prestadas informações.

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID nº 4135808), pela procedência do conflito de competência.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5007300-73.2018.4.03.0000

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o processamento e julgamento de ação de improbidade administrativa.

A Lei Federal nº 7.347/1985:

Art. 2º As ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa.

Parágrafo único. A propositura da ação prevenirá a jurisdição do juízo para todas as ações posteriormente intentadas que possuam a mesma causa de pedir ou o mesmo objeto. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

O autor imputa aos réus condutas que, em tese, caracterizariam atos de improbidade dos artigos 9º, 10 e 11, da Lei Federal nº 8.429/1992, por supostas irregularidades no procedimento licitatório L-00172/2015, que resultou na celebração do contrato C-0009/2016, do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo – CREA-SP.

No presente caso, os supostos danos teriam ocorrido em mais de um local: a sede do CREA-SP, lugar onde se desenvolveu o procedimento licitatório, e o local da obra, uma vez que os elementos dos autos informam que houve execução, ainda que parcial, do objeto do contrato (ID 2722283, p. 25 e 2722288, pp. 01/10).

Em caso análogo, diante da pluralidade de locais de ocorrência de dano, esta C. 2ª Seção adotou, como critério para a fixação da competência, a necessidade de vistorias *in loco* e de produção de laudos periciais:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE OS JUÍZOS FEDERAIS DE SÃO PAULO/SP E SÃO VICENTE/SP. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTAS ILEGALIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO E NA EXECUÇÃO DA OBRA (OBJETO LICITADO). COMPETÊNCIA TERRITORIAL FUNCIONAL. NATUREZA ABSOLUTA. FORO DO LOCAL DO DANO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 2º DA LEI Nº 7.347/85. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO ATO ÍMPROBO IN LOCO QUANTO À EXECUÇÃO DA OBRA. FIXADA A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DA OBRA, O QUAL INCLUSIVE É PREVENTO. CONFLITO PROCEDENTE.

I. Trata-se de Conflito Negativo de Competência instaurado nos autos da Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa ajuizada pelo CREA-SP, na qual imputa aos requeridos supostas ilegalidades no procedimento licitatório, efetivado na cidade de São Paulo, e na execução da obra objeto licitado, realizada no município da Praia Grande/SP.

II. Não há na Lei nº 8.429/92 regramento específico a respeito do tema, aplicando-se por analogia o art. 2º da Lei nº 7.347/85, nos termos do qual a ação deve ser proposta no local onde ocorrer o dano. Cuida-se de competência territorial funcional, de natureza absoluta. A fixação da competência no foro local do dano confere maior eficiência e celeridade à prestação jurisdicional, notadamente por facilitar a produção das provas e otimizar o acesso à Justiça.

*III. Observa-se a existência de pedidos e da causa de pedir distintos no feito primitivo, com a ocorrência de danos ao Erário em locais diversos. Na hipótese, ambos os Juízos conflitantes poderiam ser considerados detentores da competência para a Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa subjacente, ex vi da norma insculpida no art. 2º da Lei nº 7.347/85. Entretanto, considerando que as provas a serem produzidas para a apreciação de eventuais irregularidades no procedimento licitatório serão, em suma, documentais, e as provas para comprovação das supostas irregularidades na execução do contrato dependerão de verificação *in loco* e de laudos periciais, para garantia de maior celeridade processual, na instrução do feito e no julgamento da lide, mostra-se mais adequada a fixação da competência do r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP (local de execução da obra), conclusão que mais atende à finalidade do art. 2º da Lei nº 7.347/85. Sob outro enfoque, deve-se levar em conta que a ação originária foi ajuizada perante o r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente, o que o torna prevento.*

IV. Competente o r. Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP, com jurisdição sobre o município da Praia Grande/SP (local da obra).

V. Conflito Negativo de Competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21471 - 0003079-69.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

A paralisação das obras ou não efetivação de pagamento pelos serviços já executados não são suficientes, por si, para afastar a competência do Juízo do local da execução da obra.

Assim, a competência será do digno Juízo da 1ª Vara Federal de Araçatuba (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – SUPOSTAS IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO LICITATÓRIO – CONTRATO DECORRENTE – EXECUÇÃO DO OBJETO – DANO – PLURALIDADE DE LOCAIS – NECESSIDADE DE VISTORIA *IN LOCO* E LAUDOS PERICIAIS – JUÍZO DO LOCAL DA OBRA.

1. A Lei Federal nº 7.347/1985, aplicável às ações de improbidade administrativa, determina a competência funcional do Juízo do local do dano (artigo 2º, *caput*).
2. Os supostos danos teriam ocorrido em mais de um local: a sede da autarquia federal, lugar onde se desenvolveu o procedimento licitatório, e o local da obra, uma vez houve execução, ainda que parcial, do objeto do contrato.
3. Diante da pluralidade de locais de ocorrência do dano, fixa-se a competência pela necessidade de vistorias *in loco* e de produção de laudos periciais. Precedente da c. 2ª Seção: conflito de competência nº 0003079-69.2017.4.03.0000.
4. A paralisação das obras ou não efetivação de pagamento pelos serviços já executados não são suficientes, por si, para afastar a competência do Juízo do local da execução da obra.
5. Competência do digno Juízo da 1ª Vara Federal de Araçatuba (suscitado).
6. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP (suscitante) e da 2ª Vara Federal de Marília/SP (suscitado).

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação ordinária em que se discute a possibilidade de liberação de bens retidos na aduana do Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP.

O feito foi proposto perante a 2ª Vara Federal de Marília/SP. O digno Juízo determinou a remessa dos autos, para redistribuição por prevenção (mandado de segurança nº 0002134-92.2016.4.03.6119), nos termos do artigo 286, inciso II, do Código de Processo Civil.

Redistribuído o feito, o Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP suscitou o presente conflito de competência.

O digno Juízo suscitante foi designado para as medidas urgentes (ID 768512).

Não houve a apresentação de informações.

A Procuradoria Regional da República deixou de se manifestar quanto ao mérito do conflito de competência (ID 876656).

É o relatório.

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

A solução da controvérsia depende da análise sobre a eventual existência de conexão, continência ou litispendência entre o feito originário – ação ordinária – e mandado de segurança.

É possível o reconhecimento de conexão, continência ou litispendência entre mandado de segurança e outras classes processuais:

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. NULIDADE DA PORTARIA QUE APLICOU A SANÇÃO DE DEMISSÃO À IMPETRANTE. ANTERIOR AÇÃO ANULATÓRIA. PRETENSÃO DE NULIDADE DO PAD. INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO IMEDIATO DIVERSOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para fins de litispendência, as ações serão idênticas quando possuírem os mesmos elementos, a saber, mesmas partes, mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato).

2. Sobre o tema, esta Corte Superior, em reiterados julgados, assentou o entendimento de que, não obstante a existência de ritos diversos, é possível o reconhecimento de litispendência entre a ação ordinária e o mandado de segurança, sendo que, para tanto, é essencial que, além da identidade de partes, causa de pedir e pedido, ambas as ações, independentemente de seus ritos processuais, conduzam ao mesmo resultado no caso de provimento.

3. A Ação Anulatória anteriormente ajuizada reclama a anulação do Procedimento Administrativo que acabou por culminar na demissão da impetrante, ao passo que o presente Mandado de Segurança pretende a anulação da Portaria 312, fruto da decisão proferida nos autos daquele PAD, que efetivou a sanção de demissão, quando ainda em curso a Ação Anulatória 2004.32.00.001657-2.

4. A causa de pedir também difere nas demandas, uma vez que a ação de rito ordinário baseia-se em nulidades formais do PAD, enquanto que a ação mandamental apóia-se na ilegalidade da sanção aplicada.

5. Em face da inexistência de litispendência entre as ações, ou de outros motivos impeditivos de conhecimento da causa por esta Corte, a presente ação mandamental merece ser admitida e ter regular processamento.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no MS 13.483/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/08/2008, DJe 01/09/2008).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO E MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. RATIO ESSENDI. OCORRÊNCIA.

1. **Tendo em vista a "ratio essendi" do instituto da litispendência, é imperativa a acolhida da litispendência entre o mandado de segurança e a ação ordinária em questão, que objetivem idêntico resultado, isto é, a reintegração do autor ao serviço público com o consequente restabelecimento de todos os seus direitos.**

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 785.248/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 09/11/2009).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO DECLARATÓRIA. LITISPENDÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. CONEXÃO E CONTINÊNCIA.

1. Litispendência entre a ação ordinária objetivando a declaração de inexigibilidade do pagamento da COFINS (períodos de 10.02.1997 até 10.04.1997 e 31.05.1997 até a data do ajuizamento da ação ordinária) e o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos e mandado de segurança impetrado para assegurar direito líquido e certo da empresa impetrante de não ser submetida à ilegal e inconstitucional cobrança da COFINS a partir da data da impetração com efeitos ex nunc.

2. Consoante dispõe o art. 301, § 1º, do CPC, ocorre a litispendência quando forem propostas ações com as mesmas partes litigantes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir.

3. Importa registrar que, a ratio essendi da litispendência visa a que a parte não promova duas demandas visando o mesmo resultado, o que, frise-se, em regra, ocorre quando o autor formula em face do mesmo sujeito, idêntico pedido, fundado da mesma causa de pedir.

4. **Esta Corte, em inúmeros julgados, sedimentou entendimento de que em hipóteses como a que se afigura, ou seja, à míngua da triplíce identidade, não existe entre as demandas referidas litispendência, mas antes conexão ou continência, que é uma espécie daquela.**

5. O instituto da conexão tem, assim, como sua razão maior de ser, evitar o risco de decisões inconciliáveis. Por esse motivo, diz-se, também, que são conexas duas ou mais ações quando, em sendo julgadas separadamente, podem gerar decisões inconciliáveis, sob o ângulo lógico e prático.

6. O reconhecimento da litispendência depende da ocorrência da triplíce identidade entre partes, causa de pedir e pedido, o que inoocorre na hipótese sub examine, porquanto o mandamus é via adequada à reparação de ilegalidade ou abuso de poder e a ação ordinária, com plena cognição, inclusive, probatória, objetiva a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária e conseqüentemente o reconhecimento do direito de compensar eventuais indébitos.

7. In casu, a análise dos pedidos engendrados tanto na ação ordinária quanto na ação mandamental, mercê de aparente identidade, não permitem a configuração da litispendência, mas antes revelam hipótese de continência, que no dizer de Carnelucci implica litispendência parcial, porquanto uma ação está contida na outra.

8. Consoante se infere do voto condutor do acórdão hostilizado, litteris: "(...) São idênticas as partes, o pedido e a causa de pedir. O fato de naquele writ, não haver pedido explícito de declaração do direito de compensação, e nesta ordinária a parte autora tê-lo feito, não tem o condão de afastar a aplicação do instituto da litispendência. Tendo em vista que à apelação da parte autora naquele mandado de segurança foi dado parcial provimento, declarado indevido o recolhimento no período anterior à vigência da Lei 9.430/96, a repetição do indébito poderá ser feita administrativamente, através da compensação. O direito permanece intacto.

9. Recurso especial provido para afastar a preliminar de litispendência e determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo para que prossiga no julgamento do mérito da ação ordinária.

(REsp 725.143/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 21/09/2006, p. 220)

Nos termos do artigo 55, § 1º, do Código de Processo Civil, em caso de conexão entre ações distintas, os feitos deverão ser reunidos, "salvo se um deles já houver sido sentenciado".

Embora a prolação da sentença dispense a reunião de feitos em fases distintas perante o Juízo de 1º grau de jurisdição, o regime processual vigente permite a distribuição, por dependência, de ação que reflita a reiteração de pedido formulado em ação extinta sem resolução do mérito.

Trata-se de exceção à regra da não reunião de feitos quando um deles foi sentenciado, criada à luz do princípio do Juiz natural:

Art. 286. Serão **distribuídas por dependência** as causas de qualquer natureza:

I - quando se relacionarem, por **conexão ou continência**, com outra já ajuizada;

II - quando, tendo sido **extinto** o processo sem resolução de mérito, for **reiterado o pedido**, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;

III - quando houver ajuizamento de ações nos termos do **art. 55, § 3o**, ao juízo preventivo.

Parágrafo único. Havendo intervenção de terceiro, reconvenção ou outra hipótese de ampliação objetiva do processo, o juiz, de ofício, mandará proceder à respectiva anotação pelo distribuidor.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. DISTRIBUIÇÃO MÚLTIPLA. LIMINAR. LITISPENDÊNCIA. PROSEGUIMENTO NOS AUTOS DA PRIMEIRA DEMANDA PROPOSTA.

1. Os efeitos da litispendência, para o autor, são produzidos desde a propositura da demanda. O fato de a relação processual ainda estar incompleta antes do ato citatório não significa que inexistente ação, uma vez que a pretensão já se encontra materializada por meio do petitiório inicial.

2. **Nos casos de múltipla distribuição na busca de provimento liminar, o resguardo do princípio do juiz natural faz-se com a prevalência da primeira ação ajuizada, extinguindo-se a outra. Aplicação do art. 263 do CPC.**

3. Consoante disposto no art. 253, II, do CPC, mesmo que haja a extinção do feito sem resolução do mérito, como na hipótese de desistência, o ajuizamento de idêntica demanda deve ser realizado perante o juízo onde ocorreu a propositura da primeira.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 51.513/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 28/03/2012)

Ainda na esteira da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a distribuição, por dependência, de feitos ajuizados em Subseções Judiciárias distintas, até mesmo se pertencentes a diferentes Regiões Federais:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. IDÊNTICO RESULTADO PERSEGUIDO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, II, DO CPC.

1. O contribuinte, ora recorrente, ajuizou ação ordinária com o objetivo de ver reconhecida a nulidade de título executivo, o qual teria sido gerado em procedimento fiscal maculado pela equivocada negativa de seguimento a embargos declaratórios opostos em seu bojo, requerendo, ao final, a reabertura do processo administrativo a partir dessa decisão tida por desacertada.

2. Após a distribuição à 7ª Vara Federal de Curitiba/PR, o magistrado de primeira instância valeu-se da inteligência do art.253, II, do CPC para determinar o envio dos autos por dependência ao Juízo da 20ª Vara Federal de Brasília/DF, no qual idêntico provimento jurisdicional já teria sido reclamado em mandado de segurança anteriormente impetrado e que findou extinto em razão de desistência do autor, ora recorrente.

3. O recorrente alega que não se verifica identidade entre os pedidos formulados na ação anulatória e no mandamus, haja vista que este se destinava a impugnar decisão que não conheceu dos segundos embargos de declaração opostos no processo administrativo fiscal, enquanto aquela se volta contra o resultado final do procedimento administrativo, mais especificamente a inscrição em dívida ativa do débito e seus consectários.

4. Ao acrescentar o inciso II no art. 253 do CPC por meio da Lei nº 10.358/01, o legislador atendeu ao clamor da comunidade jurídica que reivindicava um instrumento capaz de coibir a prática maliciosa de alguns advogados de desistir de uma demanda logo após sua distribuição seja em virtude do indeferimento da liminar requerida, seja em razão do prévio conhecimento da orientação contrária do magistrado acerca da matéria em discussão, ou qualquer outra circunstância que pudesse indiciar o insucesso na causa para, logo em seguida, intentá-la novamente com o objetivo de chegar a um juízo que, ainda que em tese, lhes fosse mais favorável e conveniente.

5. A novel alteração promovida pela Lei nº 11.280/06 encaminhou-se tão somente a complementar a salutar regra e conferir maior proteção ao princípio do juiz natural, englobando não apenas os casos em que se formulou expresso requerimento de desistência do feito, como também aquelas hipóteses nas quais a extinção da ação originária decorreu de abandono do processo, negligência do autor, falta de recolhimento de custas ou mesmo inércia em providenciar nova representação processual após simulada renúncia ao mandato efetivada pelo causídico.

6. Nesse passo, a **reiteração do pedido realmente acarreta a distribuição por dependência da segunda demanda, haja vista que ambos os feitos objetivam idêntico resultado**, isto é, pretendem a desconstituição do decisum que não conheceu dos segundos embargos de declaração apresentados e a reabertura do procedimento administrativo fiscal.

7. Essa conclusão não é abalada diante da constatação de que a ação anulatória dirige-se também contra a inscrição do débito na dívida ativa e os efeitos daí oriundos, uma vez que esses atos são apenas meros desdobramentos do processo administrativo fiscal impugnado, de sorte que a maior amplitude da segunda demanda advém naturalmente do espaço de tempo entre o ajuizamento das causas, período no qual o Fisco prosseguiu regularmente a atividade de constituição do título executivo.

8. Importa aqui que o fim último de ambas as ações é a retomada do procedimento administrativo a partir do decisum que teria indevidamente deixado de apreciar os segundos embargos de declaração, ou seja, visam ao mesmo resultado e veiculam pedidos semelhantes.

9. Ademais, a distribuição por dependência estatuida no art. 253, II, do CPC diz respeito à competência funcional - ou seja, de natureza absoluta - derivada da atuação do Juízo na primeira demanda, de forma que agiu acertadamente o Juízo da 7ª Vara Federal de Curitiba/PR ao declinar de ofício de sua competência.

10. Recurso especial não provido.

(REsp 1130973/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 22/03/2010)

No caso concreto, o digno Juízo suscitado determinou a redistribuição do feito de origem por reconhecer que houve "a reiteração, nesta ação, de pedido originariamente formulado naqueles autos" e que "o art. 286, II, do Código de Processo Civil, determina a distribuição por dependência nas hipóteses em que há reiteração de pedido formulado anteriormente em processo extinto sem resolução do mérito" (ID 761195, pp. 06/07).

O digno Juízo suscitante entende ser caso de competência concorrente, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, e, considerando que já houve prolação de sentença no mandado de segurança, "se se trata de ajuizamento de ação idêntica, como entende o Juízo Federal de Marília, a hipótese não é de deslocamento da competência e sim de extinção do processo por litispendência, a ser decretada pelo juízo suscitado" (ID 761195, pp. 10/11).

No mandado de segurança nº 0002134-92.2016.4.03.6119, o digno Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP extinguiu o feito em relação aos impetrantes G.J.B. e C.F.A.D.D., por ilegitimidade ativa, ao fundamento de que o Termo de Retenção nº 0817600160005327TRBo4 não dizia respeito às retenções realizadas em seus nomes, e denegou a segurança em relação ao impetrante A.L.C.Z.

Após a exclusão do polo ativo do mandado de segurança - e em razão dela -, G.J.B. e C.F.A.D.D. ajuizaram a ação ordinária nº 0004878-84.2016.4.03.6111, em que reiteram o pedido formulado na impetração, pela mesma causa de pedir.

A eventual extinção do feito originário mediante sentença do Juízo suscitado, por litispendência, seria solução ilógica do ponto de vista sistêmico e implicaria negativa de prestação jurisdicional.

Diante das particularidades do caso concreto, deve a ação ordinária ser distribuída por dependência ao mandado de segurança, nos termos do artigo 286, inciso II, do Código de Processo Civil.

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA. ART. 253 DO CPC. PREVENÇÃO. AÇÕES CONEXAS. CONFLITO PROCEDENTE.

1. Mandado de Segurança e Ação Cautelar. Identidade de causa de pedir. Prevenção do juízo suscitado ao qual anteriormente distribuído o mandado de segurança. Competência para o julgamento da medida cautelar que versa sobre a mesma questão.

2. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando se relacionarem por conexão ou continência, com outra já ajuizada; quando, tendo havido desistência, o pedido for reiterado, mesmo em litisconsórcio com outros autores. Art. 253, II do CPC.

3. A divergência verificada entre os pedidos, nada mais é, a meu ver, que uma adaptação do pedido à natureza da ação, não trazendo mudança substancial à pretensão do requerente, que a final pretende seja afastada a tributação nos moldes dos citados diplomas legais, defendendo que a mesma deva se dar nos termos da Lei Complementar nº 077/0.

4. In casu, competente é o suscitado, juízo da 11ª Vara, que teve a si distribuído os autos do Mandado de Segurança anteriormente impetrado.

5. Conflito conhecido e provido para declarar a competência do Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 4699 - 0033891-85.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, julgado em 16/08/2005, DJU DATA:24/10/2005 PÁGINA: 324)

A distribuição da anterior ação tornou prevento o Juízo ao qual foi distribuída, nos termos do artigo 43, do Código de Processo Civil.

A competência é do digno Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP (suscitante).

Por estes fundamentos, **julgo improcedente** o conflito de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO ORDINÁRIA – RECONHECIMENTO DE CONEXÃO, LITISPENDÊNCIA OU CONTINÊNCIA – POSSIBILIDADE – REITERAÇÃO DE AÇÃO EXTINTA, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO – DISTRIBUIÇÃO, POR DEPENDÊNCIA – POSSIBILIDADE – PRESERVAÇÃO DO JUÍZ NATURAL.

1. É possível o reconhecimento de conexão, continência ou litispendência entre mandado de segurança e outras classes processuais. Precedentes.
2. Nos termos do artigo 55, § 1º, do Código de Processo Civil, em caso de conexão entre ações distintas, os feitos deverão ser reunidos, "salvo se um deles já houver sido sentenciado".
3. Embora a prolação da sentença dispense a reunião de feitos em fases distintas perante o Juízo de 1º grau de jurisdição, o regime processual vigente permite a distribuição, por dependência, de ação que reflita a reiteração de pedido formulado em ação extinta sem resolução do mérito.
4. Trata-se de exceção à regra da não reunião de feitos quando um deles foi sentenciado, criada à luz do princípio do Juiz natural (artigo 286, inciso II, do Código de Processo Civil).
5. É possível a distribuição, por dependência, de feitos ajuizados em Subseções Judiciárias distintas, até mesmo se pertencentes a diferentes Regiões Federais. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
6. No caso dos autos, após a sentença que os excluiu do polo ativo do mandado de segurança - e em razão dela -, G.J.B. e C.F.A.D.D. ajuizaram ação ordinária, em que reiteram o pedido, com a mesma causa de pedir.
7. A eventual extinção do feito originário mediante sentença do Juízo suscitado, por litispendência, seria solução ilógica do ponto de vista sistêmico e implicaria negativa de prestação jurisdicional.
8. Diante das particularidades do caso concreto, deve a ação ordinária ser distribuída por dependência ao mandado de segurança, nos termos do artigo 286, inciso II, do Código de Processo Civil.
9. A distribuição da anterior ação tornou prevento o Juízo ao qual foi distribuída, nos termos do artigo 43, do Código de Processo Civil.
10. Competência do digno Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP (suscitante).
11. Conflito de competência improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022694-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: BEATRIZ RESENDE, PATRICIA LOPES DANNBROCK AGUEDO, FANORA ALMEIDA CAMPOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022694-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: BEATRIZ RESENDE, PATRICIA LOPES DANNBROCK AGUEDO, FANORA ALMEIDA CAMPOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos da 3ª Vara Federal do Juizado Especial Federal (suscitante) e da 25ª Vara Federal Cível (suscitado), ambos da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação em que se discute a eventual ocorrência de preterição de candidatos aprovados em concurso público.

Ajuizada a ação, foi esta distribuída perante a 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa (artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Distribuído o feito ao digno Juízo Federal da 3ª Vara do Juizado Especial Federal, foi suscitado o presente conflito de competência.

O conflito de competência foi atribuído à Relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

O Juízo suscitante foi designado para as medidas urgentes. Após, o E. Desembargador Federal Souza Ribeiro declinou da competência.

O E. Desembargador Federal Fábio Prieto ratificou a designação do Juízo suscitante.

Não foram apresentadas informações.

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 1923989), pela procedência do conflito.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5022694-57.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL DO JEF
PARTE AUTORA: BEATRIZ RESENDE, PATRICIA LOPES DANNBROCK AGUEDO, FANORA ALMEIDA CAMPOS
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
Advogado do(a) PARTE AUTORA: FANORA ALMEIDA CAMPOS - SP358706
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO, UNIAO FEDERAL

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

Trata-se, na origem, de ação em que se discute a eventual ocorrência de preterição de candidatos aprovados em concurso público.

Embora os documentos ID 1417829, pp. 34/68 e 134/293, ID 1417830, p. 148 a ID 1417831, p. 14, estejam absolutamente ilegíveis, os demais documentos juntados aos autos são suficientes à solução da controvérsia.

As autoras têm a pretensão de obter provimento judicial que determine à Defensoria Pública da União a nomeação e posse no cargo de Analista-Técnico Administrativo e deram à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Inicialmente, cumpre ressaltar o entendimento desta C. 2ª Seção, segundo o qual, para a aplicação da vedação prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei Federal nº 10.259/2001, o pedido de anulação ou cancelamento de ato administrativo federal deve estar incluído no pedido do autor:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DESTA E. CORTE. SÚMULA 428 DO STJ. AÇÃO INDIVIDUAL DE DISPENSA DE PAGAMENTO DE PEDÁGIO. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. PRECEDENTES DESTA 2ª SEÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

1 - Nos termos da Súmula 428 do Superior Tribunal de Justiça, compete a esta E. Corte dirimir o presente conflito negativo de competência entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal Cível.

2 - Busca a autora tão somente o reconhecimento de seu direito individual à dispensa do pagamento de pedágio na praça de arrecadação instalada no entroncamento das rodovias BR 153 e BR 369, localizada no município de Jacarezinho/PR, com fundamento na Portaria do Ministério dos Transportes nº 155/2004 bem como na sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 2006.70.13.002434-3.

3 - A questão relativa à desconstituição de ato administrativo não faz parte do pedido do autor, que dela tratou apenas de forma incidental, como causa de pedir, de modo que, no caso dos autos, resta afastada a aplicação do art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01. Precedentes desta Segunda Seção.

4 - Aplicável à hipótese em tela a regra geral prevista no caput do artigo 3º da Lei 10.259/2001, que estabelece a competência dos Juizados Especiais Federais em se tratando de causas com valor inferior a sessenta salários mínimos.

5 - Conflito procedente, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21150 - 0000310-88.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2017)

Inexistindo pedido de anulação ou cancelamento de ato, a competência é fixada pelas regras gerais aplicáveis aos Juizados Especiais Federais.

Da eventual nomeação de cada uma das autoras ao cargo de Analista-Técnico Administrativo decorreria o pagamento mensal no valor bruto de R\$ 5.266,18 (cinco mil, duzentos e sessenta e seis reais e dezoito centavos), conforme se extrai do "Edital nº 1 – DPU – Administrativo, de 13 de abril de 2015" (ID 1417829, p. 97).

A relação estatutária tem prazo indeterminado e natureza de trato sucessivo. A aplicação dos artigos 292, 2º, do Código de Processo Civil, e 3º, § 3º, da Lei Federal nº 10.259/2001, determina a adoção da expressão econômica equivalente a 01 (um) ano, o que resulta no valor individual de R\$ 63.194,16 (sessenta e três mil, cento e noventa e quatro reais e dezesseis centavos).

Na data do ajuizamento da ação, o salário mínimo estabelecido pelo artigo 1º, do Decreto nº 8.948/2016 era de R\$ 937,00, (novecentos e trinta e sete reais).

Ainda que as pretensões fossem formuladas em ações individuais, sem a cumulação decorrente do litisconsórcio ativo facultativo, o valor de cada uma das causas ultrapassaria o limite de 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput e § 2º, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Nos termos do artigo 292, § 3º, do Código de Processo Civil, cabe ao Juízo corrigir o valor da causa, de ofício, quando o valor atribuído pelo autor não corresponder ao proveito econômico pretendido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. § 3º DO ARTIGO 292 DO CPC.

- Conflito negativo de competência entre o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba/SP, suscitante, e o Juízo Federal da 2ª Vara naquela cidade, suscitado, em ação de obrigação de fazer proposta por Marcos Alessandro Quideroli contra a União, com o objetivo de que seja compelida a lhe fornecer o medicamento Icatibanto.

- Cinge-se a controvérsia ao valor da causa. O suscitante entende que deve prevalecer o indicado pelo autor (R\$ 100.615,92), correspondente a doze ampolas do medicamento pleiteado, ao passo que o suscitado considera que deve ser equivalente à metade, nos termos do relatório médico que embasa a exordial.

- No caso dos autos, resta claro do exame da inicial que não apenas a causa de pedir foi assentada no relatório médico, como o próprio pedido remete à forma e à quantidade que esse documento menciona. Logo, à vista do evidente excesso do quantum indicado na exordial, que, nos termos da pretensão, deveria corresponder às seis ampolas especificadas pelo médico, acertada a retificação do valor da causa determinada pelo suscitado, ex vi do parágrafo terceiro do artigo 292 do CPC, e, em consequência, a declinação para o juizado especial federal por força do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

- Conflito julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21164 - 0000374-98.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

Diante de evidente descompasso entre o valor dado à causa e o benefício econômico decorrente de eventual procedência dos pedidos, poderia o digno Juízo determinar a emenda da inicial ou arbitrar o correto valor da causa, de ofício, antes de declinar da competência em favor do Juizado Especial Federal.

A competência é do digno Juízo Federal da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito negativo de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AUSÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO OU CANCELAMENTO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL – REGRA GERAL DE COMPETÊNCIA DO JEF – VALOR DA CAUSA – CORRESPONDÊNCIA COM O PROVEITO ECONÔMICO – NECESSIDADE – CORREÇÃO, DE OFÍCIO – NATUREZA DE TRATO SUCESSIVO DA PRETENSÃO – EXPRESSÃO ECONÔMICA EQUIVALENTE A UM ANO – SUPERIOR AO LIMITE DE SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Inexistindo pedido de anulação ou cancelamento de ato, a competência é fixada pelas regras gerais aplicáveis aos Juizados Especiais Federais. Precedentes da 2ª Seção.

2. A relação estatutária tem prazo indeterminado e natureza de trato sucessivo. A aplicação dos artigos 292, 2º, do Código de Processo Civil, e 3º, § 3º, da Lei Federal nº 10.259/2001, determina a adoção da expressão econômica equivalente a 01 (um) ano.

3. Ainda que as pretensões fossem formuladas em ações individuais, sem a cumulação decorrente do litisconsórcio ativo facultativo, o valor de cada uma das causas ultrapassaria o limite de 60 (sessenta) salários mínimos vigentes à época do ajuizamento.

4. Nos termos do artigo 292, § 3º, do Código de Processo Civil, cabe ao Juízo corrigir o valor da causa, de ofício, quando o valor atribuído pelo autor não corresponder ao proveito econômico pretendido. Precedentes.

5. Diante de evidente descompasso entre o valor dado à causa e o benefício econômico decorrente de eventual procedência dos pedidos, poderia o digno Juízo determinar a emenda da inicial ou arbitrar o correto valor da causa, de ofício, antes de declinar da competência em favor do Juizado Especial Federal.

6. Competência do digno Juízo Federal da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitado).

7. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024808-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: BEATRIZ RESENDE, PATRICIA LOPES DANNBROCK A GUEDO, FANORA ALMEIDA CAMPOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024808-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: BEATRIZ RESENDE, PATRICIA LOPES DANNEBROCK AGUEDO, FANORA ALMEIDA CAMPOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos da 12ª Vara Federal do Juizado Especial Federal (suscitante) e da 25ª Vara Federal Cível (suscitado), ambos da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de ação em que se discute a eventual ocorrência de preterição de candidatos aprovados em concurso público.

Ajuizada a ação, foi esta distribuída perante a 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP. O digno Juízo Federal declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal, em razão do valor da causa (artigo 3º, *caput*, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Distribuído o feito ao digno Juízo Federal da 3ª Vara do Juizado Especial Federal, foi suscitado o presente conflito de competência.

O conflito de competência foi atribuído à Relatoria do Desembargador Federal Souza Ribeiro.

O Juízo suscitante foi designado para as medidas urgentes. Após, o E. Desembargador Federal Souza Ribeiro declinou da competência.

O E. Desembargador Federal Fábio Prieto ratificou a designação do Juízo suscitante.

Não foram apresentadas informações.

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 1961175), pela procedência do conflito.

É o relatório.

js

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5024808-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
PARTE AUTORA: BEATRIZ RESENDE, PATRICIA LOPES DANNEBROCK AGUEDO, FANORA ALMEIDA CAMPOS
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 12ª VARA FEDERAL DO JEF
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 25ª VARA FEDERAL CÍVEL
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

Trata-se, na origem, de ação em que se discute a eventual ocorrência de preterição de candidatos aprovados em concurso público.

Embora os documentos ID 1536709, pp. 33/67 e 134/293, ID 1536710, p. 33 a ID 2419559, p. 160, estejam absolutamente ilegíveis, os demais documentos juntados aos autos são suficientes à solução da controvérsia.

As autoras têm a pretensão de obter provimento judicial que determine à Defensoria Pública da União a nomeação e posse no cargo de Analista-Técnico Administrativo e deram à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Inicialmente, cumpre ressaltar o entendimento desta C. 2ª Seção, segundo o qual, para a aplicação da vedação prevista no artigo 3º, § 1º, inciso III, da Lei Federal nº 10.259/2001, o pedido de anulação ou cancelamento de ato administrativo federal deve estar incluído no pedido do autor:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DESTA E. CORTE. SÚMULA 428 DO STJ. AÇÃO INDIVIDUAL DE DISPENSA DE PAGAMENTO DE PEDÁGIO. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. PRECEDENTES DESTA 2ª SEÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE.

1 - Nos termos da Súmula 428 do Superior Tribunal de Justiça, compete a esta E. Corte dirimir o presente conflito negativo de competência entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal Cível.

2 - Busca a autora tão somente o reconhecimento de seu direito individual à dispensa do pagamento de pedágio na praça de arrecadação instalada no entroncamento das rodovias BR 153 e BR 369, localizada no município de Jacarezinho/PR, com fundamento na Portaria do Ministério dos Transportes nº 155/2004 bem como na sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública nº 2006.70.13.002434-3.

3 - A questão relativa à desconstituição de ato administrativo não faz parte do pedido do autor, que dela tratou apenas de forma incidental, como causa de pedir, de modo que, no caso dos autos, resta afastada a aplicação do art. 3º, § 1º, III, da Lei 10.259/01. Precedentes desta Segunda Seção.

4 - Aplicável à hipótese em tela a regra geral prevista no caput do artigo 3º da Lei 10.259/2001, que estabelece a competência dos Juizados Especiais Federais em se tratando de causas com valor inferior a sessenta salários mínimos.

5 - Conflito procedente, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Ourinhos/SP.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21150 - 0000310-88.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 04/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2017)

Inexistindo pedido de anulação ou cancelamento de ato, a competência é fixada pelas regras gerais aplicáveis aos Juizados Especiais Federais.

Da eventual nomeação de cada uma das autoras ao cargo de Analista-Técnico Administrativo decorreria o pagamento mensal no valor bruto de R\$ 5.266,18 (cinco mil, duzentos e sessenta e seis reais e dezoito centavos), conforme se extrai do “Edital nº 1 – DPU – Administrativo, de 13 de abril de 2015” (ID 1536709, pp. 96/97).

A relação estatutária tem prazo indeterminado e natureza de trato sucessivo. A aplicação dos artigos 292, 2º, do Código de Processo Civil, e 3º, § 3º, da Lei Federal nº 10.259/2001, determina a adoção da expressão econômica equivalente a 01 (um) ano, o que resulta no valor individual de R\$ 63.194,16 (sessenta e três mil, cento e noventa e quatro reais e dezesseis centavos).

Na data do ajuizamento da ação, o salário mínimo estabelecido pelo artigo 1º, do Decreto nº 8.948/2016 era de R\$ 937,00, (novecentos e trinta e sete reais).

Ainda que as pretensões fossem formuladas em ações individuais, sem a cumulação decorrente do litisconsórcio ativo facultativo, o valor de cada uma das causas ultrapassaria o limite de 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput e § 2º, da Lei Federal nº 10.259/2001).

Nos termos do artigo 292, § 3º, do Código de Processo Civil, cabe ao Juízo corrigir o valor da causa, de ofício, quando o valor atribuído pelo autor não corresponder ao proveito econômico pretendido.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. § 3º DO ARTIGO 292 DO CPC.

- Conflito negativo de competência entre o Juizado Especial Federal Cível em Araçatuba/SP, suscitante, e o Juízo Federal da 2ª Vara naquela cidade, suscitado, em ação de obrigação de fazer proposta por Marcos Alessandro Quideroli contra a União, com o objetivo de que seja compelida a lhe fornecer o medicamento Icatibanto.

- Cinge-se a controvérsia ao valor da causa. O suscitante entende que deve prevalecer o indicado pelo autor (R\$ 100.615,92), correspondente a doze ampolas do medicamento pleiteado, ao passo que o suscitado considera que deve ser equivalente à metade, nos termos do relatório médico que embasa a exordial.

- No caso dos autos, resta claro do exame da inicial que não apenas a causa de pedir foi assentada no relatório médico, como o próprio pedido remete à forma e à quantidade que esse documento menciona. Logo, à vista do evidente excesso do quantum indicado na exordial, que, nos termos da pretensão, deveria corresponder às seis ampolas especificadas pelo médico, **acertada a retificação do valor da causa determinada pelo suscitado, ex vi do parágrafo terceiro do artigo 292 do CPC, e, em consequência, a declinação para o juizado especial federal por força do artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.**

- Conflito julgado improcedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21164 - 0000374-98.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

Diante de evidente descompasso entre o valor dado à causa e o benefício econômico decorrente de eventual procedência dos pedidos, poderia o digno Juízo determinar a emenda da inicial ou arbitrar o correto valor da causa, de ofício, antes de declinar da competência em favor do Juizado Especial Federal.

A competência é do digno Juízo Federal da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito negativo de competência.

É o voto.

35

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AUSÊNCIA DE PEDIDO DE ANULAÇÃO OU CANCELAMENTO DE ATO ADMINISTRATIVO FEDERAL – REGRA GERAL DE COMPETÊNCIA DO JEF – VALOR DA CAUSA – CORRESPONDÊNCIA COM O PROVEITO ECONÔMICO – NECESSIDADE – CORREÇÃO, DE OFÍCIO – NATUREZA DE TRATO SUCESSIVO DA PRETENSÃO – EXPRESSÃO ECONÔMICA EQUIVALENTE A UM ANO – SUPERIOR AO LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Inexistindo pedido de anulação ou cancelamento de ato, a competência é fixada pelas regras gerais aplicáveis aos Juizados Especiais Federais. Precedentes da 2ª Seção.

2. A relação estatutária tem prazo indeterminado e natureza de trato sucessivo. A aplicação dos artigos 292, 2º, do Código de Processo Civil, e 3º, § 3º, da Lei Federal nº 10.259/2001, determina a adoção da expressão econômica equivalente a 01 (um) ano.

3. Ainda que as pretensões fossem formuladas em ações individuais, sem a cumulação decorrente do litisconsórcio ativo facultativo, o valor de cada uma das causas ultrapassaria o limite de 60 (sessenta) salários mínimos vigentes à época do ajuizamento.

4. Nos termos do artigo 292, § 3º, do Código de Processo Civil, cabe ao Juízo corrigir o valor da causa, de ofício, quando o valor atribuído pelo autor não corresponder ao proveito econômico pretendido. Precedentes.

5. Diante de evidente descompasso entre o valor dado à causa e o benefício econômico decorrente de eventual procedência dos pedidos, poderia o digno Juízo determinar a emenda da inicial ou arbitrar o correto valor da causa, de ofício, antes de declinar da competência em favor do Juizado Especial Federal.

6. Competência do digno Juízo Federal da 25ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP (suscitado).

7. Conflito de competência procedente.

35

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito negativo de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

Trata-se de conflito negativo de competência entre os Juízos Federais da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP (suscitante) e da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais em São Paulo/SP (suscitado).

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o conhecimento e julgamento de execução fiscal.

O feito foi proposto perante a 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais em São Paulo/SP. Após tentativa de citação da executada, a exequente ofereceu informações sobre a alteração de denominação e endereço da executada.

O digno Juízo Federal de São Paulo/SP encaminhou os autos ao Juízo Federal de São Bernardo do Campo/SP, que teria jurisdição sobre o domicílio da executada.

Redistribuído o feito, o digno Juízo da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP suscitou o presente conflito negativo de competência.

O digno Juízo suscitado foi designado para as medidas urgentes (ID 6959201).

Não foram apresentadas informações.

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID nº 7687372), pela procedência do conflito.

É o relatório.

VOTO

O Senhor Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira (Relator):

A controvérsia diz respeito à definição do juízo competente para o processamento e julgamento de execução fiscal.

O Código de Processo Civil de 1973 optou pelo momento da propositura da ação como marco temporal para fixação da competência.

Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

No Código de Processo Civil de 2015, foi estabelecido critério temporal mais preciso, optando-se pelo momento do registro ou da distribuição da petição inicial:

Art. 43. Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.

O critério também é aplicável às execuções fiscais:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. FORO COMPETENTE. ENDEREÇO CONSTANTE NA CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS. COMPETÊNCIA RELATIVA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. DECLINAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. CONFLITO NEGATIVO PROCEDENTE.

1. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a competência do juízo, inclusive nas execuções fiscais, é fixada por ocasião da propositura da ação.

2. Iniciada a execução, a competência para o seu processamento, salvo exceções, não comporta alteração superveniente ante a perpetuatio jurisdictionis.

3. Fixada a competência territorial, de natureza relativa, a modificação posterior, no caso concreto, **depende, necessariamente, de exceção de incompetência a ser manejada pelo executado**. Não é, todavia, o que se verifica nos autos.

4. Em outras palavras, não cabe ao Magistrado, ex officio, em situações tais, determinar a remessa dos autos a outro juízo supostamente competente.

5. Conflito negativo de competência procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 20940 - 0016765-63.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2017)

A distribuição se dá, portanto, como decorrência da iniciativa do autor/exequente, que apresenta a pretensão ao Juízo competente para processá-la, observada a legislação de regência.

As regras de competência relativa, a exemplo daquelas estabelecidas nos artigos 46, § 5º, e 51, do Código de Processo Civil de 2015, caso favoreçam o réu/executado, devem ser por ele arguidas perante o Juízo tido por incompetente, sob pena de preclusão.

No caso dos autos, frustrada a tentativa de citação no endereço indicado na inicial, o digno Juízo Federal da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais em São Paulo/SP declinou da competência, ao fundamento de que o domicílio do executado foi modificado antes da propositura da execução.

O entendimento do digno Juízo suscitado não reflete a jurisprudência desta C. 2ª Seção:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO EM OUTRO MUNICÍPIO. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL E RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. SÚMULA Nº 33 DO E. STJ. PRECEDENTES. CONFLITO PROCEDENTE.

- Hipótese de determinação de competência jurisdicional para o processamento de execução fiscal ajuizada em São Bernardo do Campo e redistribuída a São Paulo-SP após aquele Juízo realizar pesquisas no sistema da Receita Federal e concluir que o atual domicílio da executada está no município do Juízo suscitante.

- A jurisprudência desta Corte já se manifestou no sentido de que **proposta a execução fiscal, somente o executado pode recusar o Juízo por meio da exceção de competência ou por meio de preliminar, na atual sistemática (art. 64 do CPC/15)**.

- Aplica-se ao caso a disposição contida no art. 43 do CPC/15, no sentido de que "Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial (...)".

- Uma vez proposta a execução fiscal no Juízo suscitado, firmou-se a competência desse foro, nos termos do art. 781, I, do CPC/15, de tal forma que, **constituindo-se hipótese de competência territorial e relativa, não pode ser declinada de ofício, nos termos da Súmula nº 33 do E. STJ**.

- Deve ser ressaltado, no caso, que a existência de endereço em São Paulo-SP constatada pelo Juízo suscitado não conduz à conclusão, pura e simples e sem prévia realização de diligências, de que o endereço fornecido pela exequente está desatualizado, podendo existir múltiplas situações que justifiquem tal fato, como eventual pluralidade de endereços da executada, não havendo como afirmar-se categoricamente a inexistência de domicílio da executada naquele município.

- Precedentes do E. STJ e desta Corte.

- Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 21461 - 0003018-14.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

Portanto, não houve demonstração de vícios ou ilegalidades a macular a 1ª distribuição da execução fiscal.

Uma vez fixada a competência territorial pela regular propositura ou distribuição do feito, não poderá ela, *em regra*, ser modificada por iniciativa do exequente (artigos 87, do Código de Processo Civil de 1973, e 43, do Código de Processo Civil de 2015) ou do Juízo, *ex officio* (Súmula nº 33, do Superior Tribunal de Justiça), nem mesmo pela posterior alteração do domicílio do executado (Súmula nº 58, do Superior Tribunal de Justiça).

Enquanto não manejada válida arguição de incompetência, pela ré/executada, a competência será do digno Juízo Federal da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais em São Paulo/SP (suscitado).

Por estes fundamentos, **julgo procedente** o conflito de competência.

É o voto.

EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - COMPETÊNCIA TERRITORIAL FIXADA NO MOMENTO DA PROPOSITURA OU DISTRIBUIÇÃO - MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA RELATIVA - INICIATIVA DO JUÍZO OU DO EXEQUENTE OU POR ALTERAÇÃO POSTERIOR DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA, PELO EXECUTADO.

1. O Código de Processo Civil de 1973 optou pelo momento da propositura da ação como marco temporal para fixação da competência (artigo 87).
2. No Código de Processo Civil de 2015, foi estabelecido critério temporal mais preciso, optando-se pelo momento do registro ou da distribuição da petição inicial (artigo 43).
3. A distribuição decorre da iniciativa do autor/exequente, que apresenta a pretensão ao Juízo competente para processá-la, observada a legislação de regência.
4. As regras de competência relativa, a exemplo daquelas estabelecidas nos artigos 46, § 5º, e 51, do Código de Processo Civil de 2015, caso favoreçam o réu/executado, devem ser por ele arguidas perante o Juízo tido por incompetente, sob pena de preclusão.
5. Não houve demonstração de vícios ou ilegalidades a macular a 1ª distribuição da execução fiscal.
6. Uma vez fixada a competência territorial pela regular propositura ou distribuição do feito, não poderá ela, *em regra*, ser modificada por iniciativa do exequente (artigos 87, do Código de Processo Civil de 1973, e 43, do Código de Processo Civil de 2015) ou do Juízo, *ex officio* (Súmula nº 33, do Superior Tribunal de Justiça), nem mesmo pela posterior alteração do domicílio do executado (Súmula nº 58, do Superior Tribunal de Justiça).
7. Enquanto não manejada válida arguição de incompetência, pela ré/executada, a competência será do digno Juízo Federal da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais em São Paulo/SP (suscitado).
8. Conflito de competência procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5031414-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AUTOR: MARLI SEGURA
Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA LINO ITO - SP317629-A
RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Determino à parte autora que, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de indeferimento da inicial, conforme prescrevem os artigos 330, IV, 321 e 320, todos do CPC, complemente as peças que instruem a demanda com cópia das peças essenciais dos autos da ação subjacente: eventual decisão que deferiu tutela precária, contestação, sentença, todos os julgados desta Corte, inclusive as atas de julgamento, e dos Tribunais Superiores, com os respectivos recursos e contrarrazões, certidão de trânsito em julgado etc.

Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018273-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO
AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RÉU: NELSON MARCELINO DA SILVA
Advogado do(a) RÉU: JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO - SP97321-A

DESPACHO

Vistos.

Prossiga o feito nos termos do artigo 973 do CPC, abrindo-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré pelo prazo de 10 (dez) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA (221) Nº 5028740-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PRESIDENTE PRUDENTE/SP - JEF
SUSCITADO: COMARCA DE PRESIDENTE BERNARDES/SP - VARA ÚNICA

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do Art. 955 do Código de Processo Civil em vigor.

Dê-se ciência, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para que, no prazo de 30 (trinta) dias, ofereça o seu parecer, a teor dos Arts. 178 e 179 do CPC.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60685/2018

00001 INQUÉRITO POLICIAL Nº 0019784-79.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019784-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	:	Justica Pública
INVESTIGADO(A)	:	R L A
ADVOGADO	:	SP221518 GEORGHIO ALESSANDRO TOMELIN

CERTIDÃO

Fica a parte intimada da r. decisão prolatada às fl. 314/315 destes autos.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

MILLER QUEIROZ PAIVA

Servidor

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5031662-42.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

REQUERENTE: WILSON RODRIGUES ALBOCCINO

Advogado do(a) REQUERENTE: JORGE ANDRE DOS SANTOS TIBURCIO - SP316794

REQUERIDO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DESPACHO

Vistos em plantão judiciário.

Cuida-se de Revisão Criminal proposta por WILSON RODRIGUES ALBOCCINO pretendendo afastar os efeitos da condenação proferida em acórdão na Apelação Criminal nº 0008512-82.2010.4.03.6181, julgada pela Décima Primeira Turma desta Corte Regional.

Pugna pela concessão de liminar para o fim de garantir sua liberdade até o trânsito em julgado da presente revisão, expedindo-se contramandado de prisão.

Decido.

A matéria deduzida na presente ação não se enquadra dentre aquelas passíveis de apreciação em sede de plantão, nos termos da Resolução nº 71/2009 do CNJ.

No caso, trata-se de ação que pretende o afastamento dos efeitos de decisão judicial transitada em julgado.

O julgado que se pretende revisar data de setembro de 2015 (ID 11767083), não constando comprovação da data do trânsito em julgado do referido acórdão.

Por essa circunstância, de per si, resta afastado o elemento de urgência que justifique a apreciação do pleito liminar em sede de plantão judiciário, tendo em vista o extenso lapso entre o acórdão e a distribuição da presente ação de revisão criminal.

Deveras, a matéria ora deduzida não se reveste de elementos que autorizem sua apreciação em regime de plantão, de modo a subtrair seu conhecimento do Juízo Natural.

Com essas considerações, não se revestindo a matéria ora deduzida dentre aqueles apreciáveis em sede de plantão judicial, ao seu término, encaminhe-se ao Relator de origem para os devidos fins.

São Paulo, 16 de dezembro de 2018, às 19:35 hs.

Boletim de Acórdão Nro 26647/2018

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007842-07.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.007842-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	JORGE ALEXANDRINO DE OLIVEIRA FILHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	GO034198 KASSIO COSTA DO NASCIMENTO SILVA
	:	SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
EMBARGADO(A)	:	Justica Pública
No. ORIG.	:	00078420720124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO QUE JULGOU EMBARGOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INDISSISSIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Os primeiros embargos infringentes objetivavam que prevalecesse o voto vencido para que fosse reconhecida a causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 na fração máxima de 2/3 (dois terços), regime inicial de cumprimento de pena aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
- O voto condutor alterou o regime inicial de cumprimento de pena para o semilivre e manteve a diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, na fração de 3/10 (três décimos), aplicada pelo Juízo *a quo*.
- A 4ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto médio, deu parcial provimento aos embargos infringentes e de nulidade para aplicar o benefício do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, à razão de 5/10, resultando em pena de 2 anos e 11 meses de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 291 dias-multa, no valor mínimo; pena corporal substituída por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos (fls. 480/480v.).
- Estes segundos embargos infringentes foram interpostos para que prevaleça o voto vencido do relator da apelação criminal, ou seja, o voto vencido. No entanto, essa pretensão foi deduzida nos primeiros embargos infringentes e objeto de apreciação pela 4ª Seção. Não cabe nova interposição de embargos infringentes contra acórdão que já apreciou o pedido deduzido nos primeiros embargos infringentes. O acórdão da 4ª Seção constitui um novo provimento jurisdicional distinto do acórdão da apelação, impugnável por outra via recursal e perante outro órgão julgador. Com efeito, os embargos infringentes e de nulidade são interpostos quando não por unânime a decisão desfavorável ao réu, "proferida em apelação criminal e nos recursos criminais em sentido estrito", conforme previsto no art. 265 do Regimento Interno deste Tribunal.
- Reconsiderado o despacho de fl. 500 e embargos infringentes não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconsiderar o despacho de fl. 500 e não conhecer do recurso de fls. 484/497, com fundamento no art. 266 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0010271-90.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.010271-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	ELIELSON FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP285654 GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00102719020164036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE NOVA CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA INCIDENTE SOBRE OS FATOS DESCRITOS NA INICIAL QUANDO DA EXARAÇÃO DE SENTENÇA PENAL. ANÁLISE DA SITUAÇÃO CONCRETA RETRATADA NESTES AUTOS. FATOS QUE SE AMOLDAM NO CRIME DE CONTRABANDO DE CIGARROS. ART. 334-A, § 1º, II, DO CÓDIGO PENAL, NA REDAÇÃO PROMOVIDA POR FORÇA DA LEI Nº 13.008/2014. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O acusado se defende, no âmbito do processo penal, dos fatos que lhe são imputados, não produzindo maiores consequências a menção (acertada ou equivocada) ao artigo de lei que teria sido violado por aquela conduta narrada. Mostra-se como requisito primordial da inicial acusatória, a teor do art. 41 do Código de Processo Penal, a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, sendo a classificação do crime mera decorrência lógica do relatado. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal.
- Quando da exarcação da sentença (ou do acórdão), é lícito ao magistrado atribuir definição jurídica diversa daquela enquadrada pelo órgão acusatório na denúncia ofertada (ainda que tal proceder culmine na imposição de reprimenda mais severa) desde que não haja modificação da descrição dos fatos (justamente porque o acusado não exerce seu direito constitucional de defesa lastreado no artigo de lei em que subsumida sua conduta comissiva ou omissa, mas sim tendo como supedâneo o que restou descrito na exordial). Inteligência do art. 383 do Código de Processo Penal.
- A classificação jurídica a incidir sobre os fatos constantes dos autos (que restaram efetivamente comprovados pelos elementos coligidos na fase instrutória, não havendo qualquer divergência entre os magistrados que participaram do julgamento dos apelos aviados) aponta no sentido da subsunção, de forma estrita, à figura típica estampada no art. 334-A, § 1º, II, do Código Penal, na redação promovida por força da Lei nº 13.008/2014, o que enseja o reconhecimento da prática do delito de contrabando (nos termos consignados pelo voto condutor) e não da perpetração do crime de descaminho (que configurar-se-ia acaso comprovada a ilusão, no todo ou em parte, do pagamento de direito ou de imposto devido pela entrada, pela saída ou pelo consumo de mercadoria). Precedentes de E. Supremo Tribunal Federal, do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
- Negado provimento aos embargos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por ELIELSON FERREIRA DA SILVA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004165-48.2016.4.03.6002/MS

	2016.60.02.004165-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	ROBSON SOUZA CANO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	GABRIEL BLANCO
No. ORIG.	:	00041654820164036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. ORDEM DE HABEAS CORPUS (TRANSITADA EM JULGADO) DEFERIDA PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA OBSTACULIZANDO O INÍCIO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA. RECURSO PREJUDICADO.

- Trata-se de Embargos Infringentes opostos com o objetivo de que prevaleça o v. voto vencido que não determinava o início do cumprimento das penas restritivas de direito. Todavia, o C. Superior Tribunal de Justiça deferiu ordem de *Habeas Corpus* de ofício ao embargante (Feito nº 458.092-MS) com o escopo de suspender, até o trânsito em julgado da condenação, a execução provisória das penas restritivas de direito impostas na Ação Penal em tela, tendo sobrevivido o trânsito em julgado de tal r. provimento judicial em 29 de novembro de 2018, donde se conclui pela perda de objeto dos presentes Embargos Infringentes.
- Embargos Infringentes julgados prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PREJUDICADOS os Embargos Infringentes opostos por ROBSON SOUZA CANO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005101-10.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.005101-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	ADILSON CRISTALDO FREITAS

ADVOGADO	:	SC043991 SHEILA GUAREZI ZANDOMENECO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	PATROCINIO AMARILDO ATANAGILDO
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
CONDENADO(A)	:	JOSE APARECIDO MARTINS ESCOBAR JUNIOR
ADVOGADO	:	MS013234 VALDECI DAVALO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051011020154036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DOSIMETRIA PENAL. 1ª ETAPA - PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE DE SE VALORAR NEGATIVAMENTE ASPECTOS ATINENTES A INQUÉRITOS POLICIAIS OU AÇÕES PENAIAS EM CURSO QUANDO DA APLICAÇÃO DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. SÚMULA 444/STJ. ACOLHIMENTO DA REPRIMENDA FIXADA NO V. VOTO VENCIDO NA JUSTA MEDIDA EM QUE APLICADO O ENTENDIMENTO PREVALENTE SOBRE O TEMA. RECURSO PROVIDO.

- A questão debatida neste recurso guarda relação em se saber se é possível a valoração negativa de aspectos atinentes a inquéritos policiais ou a ações penais em curso quando da aplicação do art. 59 do Código Penal, bem como se a situação retratada no caso concreto, de alguma maneira, ofende o entendimento sufragado em resposta à primeira indagação.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de não ser possível a valoração negativa de apuratórios ou de ações penais em curso quando da aplicação do art. 59 do Código Penal, posicionamento este plasmado em sua Súm. 444 que aduz ser vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base. Tal enunciado se coaduna com o princípio da presunção de não culpabilidade (art. 5º, LVII, da Constituição Federal), pois inviabiliza que, antes que haja o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, eventuais procedimentos criminais (como também administrativos) instaurem e não encerrados em definitivo sejam invocados para a majoração da pena-base prejudicando o réu. Precedentes.
- Nos termos em que versados o v. voto condutor, nota-se que houve a valoração negativa da personalidade do agente pela aplicação do art. 59 do Código Penal em razão de o embargante encontrar-se respondendo a outras ações penais, o que tem o condão de macular o entendimento pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça (como nos demais Tribunais pátrios) que escudou a confecção de sua Súm. 444.
- Assim, deve ser acolhida a dosimetria penal emanada do v. voto vencido, que culminou na imposição de reprimenda definitiva ao embargante na casa de 01 ano e 08 meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto (dada a sua reincidência), inviável sua substituição por penas restritivas de direito à mingua do preenchimento dos requisitos legais.
- Dado provimento aos Embargos Infringentes opostos por ADILSON CRISTALDO FREITAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **DAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por ADILSON CRISTALDO FREITAS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0006368-69.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.006368-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	RENATO MARTINS SILVA
ADVOGADO	:	SP185902 JOÃO LUIZ BALDISERA FILHO
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00063686920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 24/STF. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DO ÉDITO PENAL CONDENATÓRIO.

- A questão devolvida ao conhecimento desta E. Corte pela oposição dos presentes Embargos Infringentes não se relaciona propriamente com o respeito (ou o desrespeito) ao entendimento plasmado na Súmula Vinculante nº 24/STF, segundo a qual não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo. Isso porque, tanto o v. voto condutor como o v. voto vencido são assentes em asseverar o esgotamento da via administrativa com a efetiva constituição do crédito tributário.
- A controvérsia se instaura exatamente na questão de se definir se o embargante efetivamente atuava na qualidade de "taxista" no contexto de abate de gado e de frigoríficos ou se ele apenas tinha a função de intermediar os negócios entre os produtores de gado e os frigoríficos. O conceito de "taxista" é obtido por meio do desenrolar da Operação Grandes Lagos (da qual esse feito é decorrência e na qual se descortinou uma grande organização criminosa criada com o objetivo de fraudar a administração tributária por meio da interposição de pessoas, físicas e jurídicas, com o objetivo de eximir os titulares de fato do pagamento dos tributos e contribuições sociais devidos) sendo (...) a pessoa física que atua como um verdadeiro frigorífico, comprando gado de produtores rurais, e o abatendo em instalações de terceiros pagando uma 'taxa' pela utilização destas instalações. Após o abate, a carne é vendida no comércio varejista (...).
- Compulsando o arcabouço fático-probatório constante desse feito, depreende-se que o embargante efetivamente atuou na condição de 'taxista' e, assim o fazendo, suprimiu tributo e contribuição social por meio da omissão de informações e prestando declarações falsas às autoridades fiscais (art. 1º, I, da Lei nº 8.137/1990), devendo ser reafirmados os argumentos expendidos nestes Embargos Infringentes e, como consequência, prevalecer a condenação materializada no v. voto vencedor.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por RENATO MARTINS SILVA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0010633-54.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.010633-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	JOSIVALDO SOUZA DE JESUS
ADVOGADO	:	FERNANDA SERRANO ZANETTI NARDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00106335420094036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE.

- Não se vislumbra qualquer óbice para que tenha início o cumprimento de pena restritiva de direito antes da sobrevivência do trânsito em julgado do título penal condenatório, entendimento este que não malfere qualquer princípio de índole constitucional, em especial o postulado que reza a presunção de não-culpabilidade do acusado (art. 5º, LVII). Diz-se isso tendo como base a ideia de que não existe direito fundamental absoluto, de modo que a norma em tela deve ser interpretada à luz dos demais direitos assentados também no âmbito constitucional, bem como com o escopo de propiciar a efetividade da tutela jurisdicional persecutória. A ponderação de interesses constitucionais intrínseca com a solução de tal tema deve cotejar os direitos dos acusados (de não se presumir culpados até trânsito em julgado) com os da sociedade (de combate à criminalidade e à impunidade).
- Ademais, é no âmbito da jurisdição ordinária (aquela compreendida até o esgotamento da via recursal em sede do Tribunal local) que questões afetas aos fatos são dirimidas, de modo que a situação fática de uma relação processual penal resta pacificada definitivamente após o término de todos os julgamentos possíveis de serem aviadados no E. Tribunal Regional Federal. Por expressa imposição do Texto Constitucional, apenas temas de direito (sejam fundados em regras legais, sejam esboçados em premissas constitucionais) são passíveis de serem conhecidos por meio da interposição de recursos às nossas C. Instâncias Superiores (conforme entendimentos sufragados pelas Súmulas 07/STJ e 279/STF).
- Ante o óbice do revolvimento fático-probatório caso o acusado interponha Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário, temas concernentes aos aspectos probatórios relativos à materialidade, à autoria e à formação da culpa restam decididos com a sobrevivência de acórdão que mantém condenação firmada em 1º grau de jurisdição ou que reforma sentença absolutória, donde se mostra possível concluir pela manutenção / imposição de condenação àquele acusado que apenas tem a via recursal extraordinária para manejar com o objetivo de reverter sua situação.
- O princípio da presunção de não-culpabilidade merece ser referido à luz do que se acaba de expor e tendo como fundamento o fato de que, fundada a instância local (ou seja, esgotadas todas as possibilidades de recurso em

sede do C. Tribunal Regional Federal), a situação atinente à formação da culpa do acusado mostrar-se-á estabilizada, de modo que nada impede o deferimento da execução provisória da pena que lhe foi imposta, seja essa reprimenda privativa de liberdade, seja ela restritiva de direito.

- O C. Supremo Tribunal Federal tem entendimento no sentido da possibilidade de execução provisória da pena imposta ao acusado (sem que tal posicionamento ofenda o princípio da presunção de não-culpabilidade), um deles, inclusive, levado a efeito por meio da sistemática da repercussão geral da questão constitucional (ARE 964246 RG), mostrando-se dotado de eficácia vinculante a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil. Há, ainda, precedentes específicos permitindo a execução provisória de pena restritiva de direitos (RE 1125909 AgR e RE 1129642 AgR). Posicionamento também sufragado por esta E. Corte Regional.
- O tema afeto ao cumprimento antecipado de pena restritiva de direito, por vezes, é analisado à luz do disposto no art. 147 da Lei de Execuções Penais, que emprega a expressão "transitada em julgado a sentença" como marco inicial ao seu cumprimento. Todavia, não se vislumbra qualquer *discrimen* suficientemente apto a distinguir a situação atinente à pena privativa de liberdade (que poderia ser cumprida antes do trânsito em julgado do título penal condenatório a despeito de constringer de forma máxima a liberdade de locomoção do indivíduo) e a situação pertinente à pena restritiva de direito (menos gravosa do que a privação por meio do encarceramento da liberdade de locomoção do cidadão).
- Se o postulado da presunção de não-culpabilidade, segundo entendimento majoritário anteriormente demonstrado, não resta ofendido por meio da execução de pena que priva a liberdade do sujeito (ante o seu recolhimento ao cárcere), obviamente não há que se cogitar em mácula ao princípio indicado quando a execução recair sobre pena restritiva de direito (que somente é possível ser imposta em substituição à segregação mais drástica da liberdade da pessoa).
- O entendimento ora esboçado não ofende o art. 97 da Constituição Federal, nem o teor da Súmula Vinculante 10/STF, na justa medida em que não se está declarando a inconstitucionalidade do art. 147 da Lei das Execuções Penais, mas, tão somente, sendo dada interpretação sistemática a tal preceito com base em posicionamento sufragado pelo C. Pretório Excelso acerca do tema. Precedentes.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes, devendo apenas ser asseverado que tal início de cumprimento de reprimendas restritivas de direito deverá ocorrer após o esgotamento de todos os recursos cabíveis perante este E. Tribunal Regional Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por JOSIVALDO SOUZA DE JESUS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009049-05.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.009049-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	: PAULO DINIZ DOS SANTOS
ADVOGADO	: LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	: Justiça Publica
CONDENADO(A)	: FLAVIO FRANCISCO MEDEIROS
ADVOGADO	: LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	: 00090490520074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DOSIMETRIA PENAL. 1ª ETAPA. QUANTUM MAJORADOR EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA SOB O PÁLIO DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. ANÁLISE DO CASO CONCRETO. REFUTAMENTO DO CRITÉRIO MATEMÁTICO EXASPERADOR DE 1/8 POR CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA EM RAZÃO DO DECLÍNIO DE FUNDAMENTO SUFICIENTE A RESPALDAR A ELEVAÇÃO DA PENA-BASE EM PATAMAR MAIOR. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- O Código Penal não estabelece patamares de elevação em razão do reconhecimento de circunstâncias judiciais previstas em seu art. 59, de modo que, a princípio, mostrar-se-ia possível o incremento da pena-base até mesmo ao seu limite máximo em razão da existência de uma única circunstância considerada desfavorável desde que o magistrado decline, de forma fundamentada, o porquê de tal exasperação. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.
- Nota-se dos autos a exarcação de fundamentação adequada a rechaçar a aplicação do critério estrito matemático de majoração da fração de 1/8 a cada circunstância judicial reconhecida tendo em vista que o embargante possuía mais de um apontamento tido pelo magistrado sentenciante como mais antecedentes. Importante ser destacado que a inferência levada a efeito pelo MM. Juízo *a quo* até mesmo mostrou-se equivocada na justa medida em que passível de reconhecimento a figura da reincidência por uma das condenações ostentada e de mais antecedentes em razão da outra, o que teria o condão, inclusive, de redundar em reprimenda final mais gravosa do que a fixada majoritariamente.
- A presença de um único apontamento faz com que seja possível haver a afirmação de que o apenado teria mais antecedentes (a impor aumento taxativo da pena-base em 1/8 nos termos delimitados no v. voto vencido) - todavia, o caso dos autos retrata mais de uma condenação, o que aquilata um recrudescimento da pena-base em patamar superior a tal fração de 1/8 (nos termos contidos tanto da r. sentença condenatória como do v. voto condutor), referendando a fundamentação específica a que lançou mão o magistrado sentenciante para assentar a pena-base em 05 anos de reclusão.
- Negado provimento aos Embargos Infringentes opostos por PAULO DINIZ DOS SANTOS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Infringentes opostos por PAULO DINIZ DOS SANTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00008 PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO CRIMINAL(PIC-MP) Nº 0003921-49.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003921-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	: Justiça Publica
INVESTIGADO(A)	: EDVALDO ALVES DE QUEIROZ
	: ANA PAULA REZENDE MUNHOZ
ADVOGADO	: MS004862 CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES
INVESTIGADO(A)	: JOSE AILTON PAULINO DOS SANTOS
INVESTIGADO(A)	: MARCO ANTONIO TEIXEIRA
ADVOGADO	: MS004862 CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES
INVESTIGADO(A)	: WHYLDSON LUIS CORREA DE SOUZA MENDES
ADVOGADO	: MS012723 JOAO PAULO LACERDA DA SILVA
INVESTIGADO(A)	: ANDERSON TABOX SALAR
INVESTIGADO(A)	: MARIA AMELIA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO	: MS004862 CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES
Nº. ORIG.	: 00039214920174030000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVOS REGIMENTAIS INTERPOSTOS PELO PARQUET FEDERAL E POR INVESTIGADOS. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. CONCEPÇÃO ATUAL DO INSTITUTO. NECESSIDADE DE REPENSÁ-LO À LUZ DOS VALORES CONSTANTES DA ORDEM CONSTITUCIONAL DE 1988. IMPERATIVOS NOVOS CONTORNOS DO FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM SUSCITADA NA AÇÃO PENAL Nº 937 JULGADA PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECLÍNIO DA COMPETÊNCIA.

- Em um Estado de Direito, tal qual o configurado na República Federativa do Brasil (art. 1º da Constituição Federal), ganha relevante destaque compreender o conteúdo do vocábulo *democracia* com o objetivo de expressar o conjunto de regras que estabelece a todos, indistintamente, quem tem o poder de decisão, de que forma e em nome de qual interesse: de todos os cidadãos brasileiros.
- Imbricado ao conceito democrático encontra-se o valor *igualdade*, que restou prestigiado pelo Poder Constituinte Originário de 1988, que o erigiu à categoria de direito individual do cidadão, com previsão na Carta Constitucional tanto no art. 5º, *caput*, como em seu inciso I. Importante ser dito que a igualdade em comento, de início, foi concebida como sendo a meramente formal, ou seja, a que pregava que não houvesse qualquer distinção entre as pessoas no que tange a direitos e a obrigações (1ª geração ou dimensão dos direitos fundamentais), concepção esta sufragada na literalidade dos preceitos mencionados.
- Posteriormente, com a verificação de que a igualdade (até então meramente formal) não estava fazendo frente às necessidades dos cidadãos (que, por natureza, são diferentes em essência e, portanto, precisam de

atuações estatais díspares), gestou-se a ideia de que tratar todos de forma equânime somente faria sentido se respeitadas as situações que os desigualavam, momento a partir do qual surgiu o conceito de igualdade material (como decorrência dos direitos fundamentais de 2ª e de 3ª gerações ou dimensões), que pode ser sintetizado na máxima segundo a qual haveria respeito à igualdade quando houvesse tratamento igual aos iguais e desigual aos desiguais, levando em consideração, para tanto, a medida dessa desigualdade.

- Essa nova concepção do valor igualdade justifica juridicamente a proteção de determinadas pessoas (ainda que sob o enfoque meramente formal houvesse inegável desigualdade) na justa medida em que elas preencheriam um discriminem que albergaria o tratamento diferenciado dispensado, tratamento este que, ao cabo, almeja promover a proteção de tais pessoas detentoras de posições jurídicas menos favorecidas. Portanto, a tutela visa igualar os que estão em posição de inferioridade.

- O emprego do citado discriminem a legitimar a atuação desigualadora do princípio da isonomia sob o pálio de sua concepção material não pode ser confundido com a concessão de privilégios, que, evidentemente, não se sustenta à luz do Texto Constitucional, bem como dos fundamentos e dos objetivos da República Federativa do Brasil (arts. 1º e 3º, ambos da Constituição). Nesse contexto, situações deflagradoras de privilégios devem ser sempre e continuamente combatidas, pois não se compaginam com o conceito de democracia destacado anteriormente, ainda mais tendo em vista que todo o poder concentrado ao longo da Carta Constitucional encontra seu fundamento de validade no próprio povo.

- Firmadas as concepções anteriormente delineadas do princípio da igualdade, verifica-se a ausência de legitimação a sufragar a existência de foros por prerrogativa de função a escudar as autoridades mencionadas tanto na Constituição Federal como nas Constituições dos estados federados, foros estes que, na acepção até então formada acerca da matéria, denotam o deferimento de privilégio descabido a algumas autoridades, não atentando, assim, a um discriminem razoável a permitir suas desigualações perante os demais jurisdicionados.

- As autoridades com prerrogativa de foro não se enquadram no conceito de hipossuficientes a necessitarem de uma diferenciação a fim de que possam ser protegidas pelo ordenamento jurídico pátrio. Muito pelo contrário, nota-se que os titulares de cargos públicos dos quais decorrem foros por prerrogativa de função são hipersuficientes na tutela de seus direitos e de suas posições jurídicas, de molde que não se vislumbra um critério diferenciador a sufragar a fixação de competência jurisdicional perante nossos C. Tribunais Superiores, bem como junto às E. Cortes de Justiça locais.

- A previsão alargada de situações a ensejar o reconhecimento de foros por prerrogativa de função denota uma hipertrofia de proteção a determinadas pessoas (que, por natureza, já são hipersuficientes), o que não se sustenta em um Estado de Direito (tal qual o brasileiro - vide, a propósito, o art. 1º da Constituição), ofendendo, como decorrência, o princípio maior da dignidade da pessoa humana, o qual todos os demais postulados estão a ele submetidos. Cuida-se, da forma como até recentemente vem sendo interpretado, de um instrumento que historicamente tem protegido a pessoa através de seu cargo.

- A existência dessa hipertrofia gerou verdadeiros tribunais de exceção a impedir o exercício da competência precípua das C. Cortes (inclusive deste E. Tribunal Regional Federal), qual seja, a função de órgão revisor de providimentos judiciais. Mesmo que se entendesse que os tribunais de exceção são compatíveis com a Constituição Federal, seu funcionamento no tempo e no modo não se compagina com as expectativas legítimas da sociedade atual, pois tais instituições não mais condizem com os objetivos de nossa sociedade (especialmente aquele previsto no art. 3º, I, do Texto Magno: construção de uma sociedade livre, justa e solidária), que devem ser perseguidos por todos os Poderes institucionais (incluindo o Judiciário), que nada mais personificam do que a emanação das aspirações da vontade (poder) do povo.

- A concepção até então consagrada do foro por prerrogativa de função não mais se legitima na justa medida em que não encontra fundamento de validade nas noções de igualdade e de Justiça, porquanto nelas não se funda, mas sim no arbítrio. O funcionamento do foro por prerrogativa fundado em tal concepção inadequada já é por todos percebido como um instituto de proteção e de escudo para a manutenção do *status quo*, sendo inferior, por vezes, como expediente espúrio de negociações políticas não republicanas das forças em disputa.

- O C. Supremo Tribunal Federal teve a oportunidade de decidir, em definitivo em 03 de maio de 2018, o real alcance do tema afeto ao foro por prerrogativa de função ao analisar a Questão de Ordem suscitada na Ação Penal nº 937, cabendo destacar que prevaleceu o posicionamento encampado no voto do Ministro Relator, Roberto Barroso, no sentido de que o alcance dado até então ao instituto deve ser revisto para o fim de não mais se permitir o julgamento de qualquer infração penal pelos Tribunais com competência penal originária, mas apenas a situações em que a infração penal tenha sido perpetrada durante o exercício do atual cargo e de forma relacionada às presentes funções desempenhadas, a fim de que seja prestigiado o livre exercício da função.

- Mostra-se desnecessário aguardar a publicação do v. acórdão plasmado quando do julgamento da Questão de Ordem em referência. Isso porque o resultado de tal julgamento foi amplamente divulgado por diversos canais, em especial pelo próprio portal do E. Supremo Tribunal Federal na área de notícias, o que permite inferir os novos paradigmas vetores da interpretação do foro por prerrogativa de função tendo como base os argumentos anteriormente expostos.

- A própria legislação processual civil confere força suficiente à súmula de decisão exarada em plenário para fazer às vezes do próprio acórdão em sede de apreciação de tema afeto à repercussão geral da questão constitucional a teor do comando inserido no art. 1.035, § 11, do Código de Processo Civil, disposição esta que pode (e deve) ser aplicada na senda processual penal em razão do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal a permitir, para este caso concreto, que a veiculação ampla de notícia pelo próprio *site* do C. Supremo Tribunal Federal já produza o efeito necessário de publicização do entendimento então firmado sobre o assunto ora em debate.

- Os Regimentos Internos dos E. Tribunais Superiores possuem disposições que dão prevalência aos entendimentos firmados oralmente em plenário em detrimento daqueles consolidados nos acórdãos ao dispor que, em havendo divergência acerca do que foi decidido, as notas taquigráficas terão o papel de solucionar a dúvida, o que reforça a predominância das discussões havidas no colegiado em face da necessidade de se aguardar a publicação da ementa da decisão.

- Mostra-se de todo inadequado que este E. Tribunal Regional continue a conduzir apurações (e ações penais) para as quais o entendimento que se forma acerca do foro por prerrogativa de função evidencia ser ele abjeto quando praticamente irrestrito: aplicação dos princípios constitucionais da eficiência (incidente na administração pública e, portanto, ao Poder Judiciário, a exigir prestação jurisdicional de forma racional e célere com o menor dispêndio de recursos materiais e humanos), da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da Justiça social.

- As instituições não são estáticas. Na verdade, são como cidades. Têm que ser descobertas, nomeadas, mapeadas e, principalmente, aperfeiçoadas. É pelos olhos das instituições que o Direito é revelado. É pelo olhar dos outros que as instituições são reconhecidas. E hoje as pessoas mais que inferem, constataam, essa necessidade de aperfeiçoamento. Como cidades, as instituições (e seus institutos) devem constituir um mundo em que as pessoas de bem desejam habitar e transformar em lar e, nesse contexto, não há espaço para o foro por prerrogativa de função nos moldes até recentemente tratado porquanto sucumbida sua legitimidade.

- O entendimento ora esboçado não ofende o art. 97 da Constituição Federal, nem o teor da Súmula Vinculante 10/STF, na justa medida em que não se está reconhecendo inconstitucionalidade, mas, tão somente, sendo dada interpretação sistemática ao foro por prerrogativa de função com base em posicionamento sufragado pelo C. Pretório Excelso acerca do tema. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal.

- Negado provimento aos Agravos Regimentais interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pelos investigados EDVALDO ALVES DE QUEIROZ, ANA PAULA REZENDE MUNHOZ, MARCO ANTONIO TEIXEIRA e MARIA AMÉLIA DA SILVA RODRIGUES, de molde a manter o DECLÍNIO da competência para o tramitar e o julgamento do presente feito, devendo os autos ser REMETIDOS À 3ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL - TRÊS LAGOAS a fim de que sejam distribuídos a uma Vara com competência criminal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO aos Agravos Regimentais interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e pelos investigados EDVALDO ALVES DE QUEIROZ, ANA PAULA REZENDE MUNHOZ, MARCO ANTONIO TEIXEIRA e MARIA AMÉLIA DA SILVA RODRIGUES**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM INQUÉRITO POLICIAL Nº 0003023-36.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.003023-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	Justiça Pública
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ELVIS CARLOS DE SOUZA
No. ORIG.	:	20.17.000005-0 DPL Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, DE OBSCURIDADE, DE CONTRADIÇÃO OU DE OMISSÃO. PROPÓSITO DE REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA PELA V. QUESTÃO DE ORDEM RECORRIDA. INADMISSIBILIDADE DO EXPEDIENTE.

- As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios com o objetivo de modificar o julgado, exceto em decorrência da sanção de algum dos vícios anteriormente mencionados, não servindo, portanto, o expediente para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios). Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Mesmo tendo os aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do art. 619, anteriormente mencionado.

- Verifica-se dos autos o propósito buscado pelo Ministério Público Federal de reavivar e de rediscutir questões que já foram objeto de deliberação integral quando da apreciação da v. Questão de Ordem suscitada neste feito pela 4ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal, o que não se coaduna com os objetivos precípuos da oposição de Embargos de Declaração que se materializam na necessidade de colmatar ambiguidades, obscuridades, contradições ou omissões.

- Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR os Embargos de Declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007735-48.2012.4.03.6110/SP

	2012.61.10.007735-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARCO ANTONIO SANTOS
ADVOGADO	:	SP381292 RAFAEL FORTES ALMEIDA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00077354820124036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, DE OBSCURIDADE, DE CONTRADIÇÃO OU DE OMISSÃO. PROPÓSITO DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA PELO V. ACÓRDÃO RECORRIDO. INADMISSIBILIDADE DO EXPEDIENTE.

- As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios com o objetivo de modificar o julgado, exceto em decorrência da sanção de algum dos vícios anteriormente mencionados, não servindo, portanto, o expediente para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado (o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios). Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça.

- Mesmo tendo os aclaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do art. 619, anteriormente mencionado.

- Analisando os vícios apontados que embasariam a oposição dos aclaratórios, depreende-se que o v. acórdão recorrido não padece de qualquer deles na justa medida em que a matéria apontada como omissa/contraditória foi devidamente enfrentada pelo colegiado de maneira fundamentada, razão pela qual se nota que o intento do embargante consiste em rediscutir temas que foram julgados em sua plenitude em razão deles terem sido realizados contrariamente às suas pretensões, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR os Embargos de Declaração opostos por MARCO ANTONIO SANTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0020714-83.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.020714-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE	:	JOSE ANTONIO MIGLIORINI
ADVOGADO	:	SP082689 HELOÍZA DE MORAES TAKAHASHI
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	CENTRO EDUCACIONAL DE SÃO JOAQUIM DA BARRA S/C LTDA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	08.00.00002-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REsp 1.141.990/PR - tema 290. INAPLICABILIDADE À SITUAÇÃO ESPECÍFICA EM CONCRETO. ATO TRANSLATIVO ANTERIOR AO INÍCIO DA VIGÊNCIA DA LC 118/2005. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO AUTOR RECONHECIDA NOS AUTOS DE AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA PELO INSS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

I. Wagner Diniz Palumbo foi citado em 15/09/2000 (fls. 94) e firmou com José Antônio Migliorini promessa de compra e venda do domínio útil de imóvel na data de 26/03/2002 (fls. 16).

II. O entendimento firmado pelo E. STJ no REsp 1.141.990/PR no tema 290, determina que: "Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude."

III. No caso em comento, nota-se que o ato translativo do imóvel em discussão ocorreu em 26.03.2002, conforme documento de fls. 121/123.

IV. Ademais disso, conforme documentos acostados às fls. 517/534 verifica-se que, de fato, os vendedores do imóvel, Srs. Walter Diniz Palumbo e Ivanir G. Diniz Palumbo foram, por acolhimento de exceção de pré-executividade, reconhecidos como partes ilegítimas para responder pela dívida em razão da qual se operou a referida constrição (nº0000325-79.1998.8.26.0572), sob o fundamento de que se tratavam de meros sócios-quotistas, afastada a sua responsabilidade pelo débito, bem como a ocorrência de fraude à execução.

V. Desta forma, afastada a aplicação da tese firmada pelo C. STJ no tema 290 (REsp 1.141.990/PR), em decorrência da anterioridade do ato translativo à data de início da vigência da LC n.º 118/2005, bem como do acolhimento da exceção de pré-executividade nos autos da execução fiscal movida pelo INSS, reconhecendo a ilegitimidade passiva do Autor em relação ao débito cobrado.

VI. Assim, em juízo de retratação negativa, voto pela manutenção da decisão recorrida em seus exatos termos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativa, manter o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS
Desembargador Federal

00012 AGRAVO REGIMENTAL EM INQUÉRITO POLICIAL Nº 0008080-69.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008080-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
AUTOR(A)	:	Justica Publica
INVESTIGADO(A)	:	JOSE ABELARDO GUIMARAES CAMARINHA
ADVOGADO	:	SP069218 CARLOS VIEIRA COTRIN
	:	SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO
INVESTIGADO(A)	:	MARIO BULGARELI
ADVOGADO	:	SP153714 EURO BENTO MACIEL FILHO
	:	SP310842 GABRIEL HUBERMAN TYLES
INVESTIGADO(A)	:	CARLOS UMBERTO GARROSSINO
ADVOGADO	:	SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO
	:	SP320449 LUCAS DANIEL DE SOUZA FERREIRA
INVESTIGADO(A)	:	MARILDES LAVIGNE DA SILVA MIOSI
ADVOGADO	:	SP241609 GUILHERME BERTINI GOES
CODINOME	:	MARILDES LAVIGNI DA SILVA MIOSI
INVESTIGADO(A)	:	NELSON VIRGILIO GRANCIERI

INVESTIGADO(A)	:	ELOIZIO GOMES AFONSO DURAES
ADVOGADO	:	SP278524 MARCOS VINICIUS ZENUN
	:	SP342592 MARINA LARIZZATTI GERALDO
INVESTIGADO(A)	:	ANTONIO SANTOS SARAHAN
ADVOGADO	:	SP160186 JOSE ALEXANDRE AMARAL CARNEIRO
INVESTIGADO(A)	:	OLESIO MAGNO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP024509 ROBERTO LOPES TELHADA
	:	SP146232 ROBERTO TADEU TELHADA
	:	SP261174 RUBENS DE OLIVEIRA MOREIRA
	:	SP253517 RODRIGO CARNEIRO MAIA BANDIERI
INVESTIGADO(A)	:	SILVIO MARQUES
ADVOGADO	:	SP350333A NELSON LUIZ SIQUEIRA PINTO
INVESTIGADO(A)	:	GENIVALDO MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP069218 CARLOS VIEIRA COTRIM
	:	SP261882 CAMILA ZANGIACOMO COTRIM
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00274916020158260000 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. O agravo regimental tem o condão de permitir que a decisão monocraticamente proferida pelo relator seja revista por todos os membros do órgão colegiado a que ele pertence.
2. É inadmissível o agravo regimental interposto de decisão colegiada. O recurso não deve ser conhecido por falta de condição de admissibilidade recursal relativa ao cabimento, diante da inadequação da via eleita.
3. Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental, com fundamento no artigo 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005287-93.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.005287-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RICARDO CAIXETA RIBEIRO
	:	CARLOS DARIO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP261302 DANIELA TRUFFI ALVES DE ALMEIDA e outro(a)
	:	SP114166 MARIA ELIZABETH QUELJO
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE RICARDO CAIXETA
No. ORIG.	:	00052879320074036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Embargos de declaração não se prestam à alteração de sentido do julgamento.
2. Os embargos declaratórios para fins de questionamento têm como pressuposto de admissibilidade demonstração da ocorrência das hipóteses previstas no artigo 619, do Código de Processo Penal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal e rejeitar os embargos declaratórios opostos pelas defesas de Carlos Dario Pereira e Ricardo Caixeta Ribeiro, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000329-33.2017.4.03.6002/MS

	2017.60.02.000329-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	WALLACE ARAUJO DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	WALBER RONDON RIBEIRO FILHO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003293320174036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO. NATUREZA DA DROGA APREENDIDA E QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. PENA DE MULTA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES REJEITADOS.

1. Nos termos do artigo 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, os embargos infringentes e de nulidade são restritos à matéria objeto de divergência.
2. A exasperação da pena-base para o delito de tráfico transnacional de drogas, em decorrência da natureza da droga e da enorme quantidade de entorpecente apreendida (mais de uma tonelada de maconha), mostra-se suficiente e atende ao princípio da proporcionalidade.
3. Corrigido erro material para excluir da condenação a pena de 933 (novecentos e trinta e três) dias-multa, que foi incluída de forma indevida.
4. Embargos infringentes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos infringentes e corrigir o erro material para excluir da condenação do embargante a pena de 933 (novecentos e trinta e três) dias-multa, nos termos do voto do relator; vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2002.61.09.004518-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	J J P
ADVOGADO	:	SP236944 RENATO VIOLA DE ASSIS
EMBARGANTE	:	R C D
ADVOGADO	:	SP205907 LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO
EMBARGANTE	:	E F
ADVOGADO	:	SP146438 LEONARDO FOGACA PANTALEAO
	:	SP297587 ALINE BENEZ FERREIRA
CONDENADO(A)	:	C R D
ADVOGADO	:	SP205907 LUIZ ROBERTO DE ALMEIDA FILHO
CONDENADO(A)	:	P G L
ADVOGADO	:	SP152463 EDIBERTO DIAMANTINO
EMBARGADO	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00045184920024036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. CRIME DO ARTIGO 1º, I, DA LEI Nº. 8.137/90. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. CONCESSÃO. EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

1. Nos termos do artigo 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, os embargos infringentes e de nulidade são restritos à matéria objeto de divergência.
2. Os embargos infringentes devem ser conhecidos somente no que se refere à matéria objeto da divergência perante a Turma Julgadora e que consta no voto vencido.
3. Para a fixação do regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade (reclusão ou detenção); quantidade de pena aplicada; caracterização ou não da reincidência e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal.
4. Se as circunstâncias judiciais subjetivas (antecedentes, conduta social, personalidade e motivo do crime) não foram valoradas negativamente, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser estabelecido com base na pena fixada em concreto.
5. Recurso de um dos corréus não conhecido. Embargos infringentes acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de Edson Favarin e, no mérito, por maioria, acolher, parcialmente, os embargos infringentes opostos por Jair Jonas Prezotto e Rodinei Carlos Dionizio, para fixar o regime inicial de cumprimento de pena em aberto, substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos e autorizar o início da execução provisória da pena após o esgotamento das vias ordinárias. Vencido o relator que autorizava o início da execução da pena somente após o trânsito em julgado do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2013.61.81.003749-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
EMBARGANTE	:	ALEXANDRE SALDANHA DE OLIVEIRA
	:	CAIO CESAR VICENTE
ADVOGADO	:	SP302464 LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	DENIS DOS SANTOS PIERRI
ADVOGADO	:	SP118876 LUIZ ANTONIO DA SILVA e outro(a)
EXCLUÍDO(A)	:	DANIEL CICERO DE BARROS
	:	RENATA PEREIRA DE ARAUJO
	:	EVERTON MOREIRA SANTOS
	:	DOUGLAS PEREIRA DA SILVA
	:	FRANCISCO SANTOS GOMES REIS
	:	ANDERSON BRITO DA SILVA
	:	FABIO CESAR DA SILVA
No. ORIG.	:	00037493320134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGO 155, §4º, II, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. VALORAÇÃO NEGATIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. EMBARGOS INFRINGENTES ACOLHIDOS.

1. Ausentes elementos concretos para justificar a exasperação da pena-base e existente apenas afirmação genérica e incapaz de ensejar juízo de reprovação mais severo, deve ser afastada a valoração negativa da culpabilidade dos agentes. Inteligência do artigo 93, IX, da Constituição Federal.
2. Embargos infringentes acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos infringentes para que prevaleça o voto vencido, que afastou a valoração negativa da circunstância judicial relativa à culpabilidade dos embargantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

	2009.61.02.002951-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE	:	ROGERIO DOS SANTOS OLIVEIRA GREGORIO
ADVOGADO	:	SP175970 MERHEJ NAJMNETO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00029515720094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CP, ART. 273, § 1º-B. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça declarou, em arguição incidental em *habeas corpus*, a inconstitucionalidade do preceito secundário do tipo penal do art. 273, § 1º-B, do Código Penal, em atenção aos princípios constitucionais da proporcionalidade e razoabilidade (STJ, AI no HC n. 239.363, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 26.02.15). Diante disso, revejo meu entendimento para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e assim aplicar, no lugar do preceito secundário do art. 273, § 1º-B, do Código Penal, as penas previstas para o delito de tráfico de drogas, inclusive a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, e as majorantes do art. 40 da Lei n. 11.343/06 (STJ, HC n. 406.430, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 21.09.17; STJ, HC n. 398.945, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 19.09.17; STJ, AgRg no REsp n. 1.659.315, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 15.08.17).
2. Verifica-se que o réu realizava atividades criminosas de forma habitual. Embora tenha afirmado, em interrogatório judicial, que os medicamentos sem registro serviam para uso próprio, depreende-se dos autos que havia a venda ilegal dos medicamentos. Foram encontrados junto aos medicamentos Praml, Cialis e Viagra, outros 30 (trinta) remédios diferentes, contendo cada um aproximadamente 2 (duas) caixas, ou seja, fica evidente que o réu comercializava tais medicamentos (fls. 06/07). Além disso, por ser proprietário da farmácia, utilizava o local para exercício da atividade ilícita.
3. Portanto, acompanho o voto condutor no que se refere a não aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, regime inicial semiaberto, e incabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito.
4. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0005244-28.1999.4.03.6109/SP

	1999.61.09.005244-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	NELSON AFIF CURY
ADVOGADO	:	SP206363 NEWTON DE SOUZA PAVAN e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00052442819994036109 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. IMPUGNAÇÃO DE PARCELA UNÂNIME DA DECISÃO COLEGIADA. RECURSO NÃO CONHECIDO NO PARTICULAR. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. CAUSA DE AUMENTO DO ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. PRESCINDIBILIDADE DE CAPITULAÇÃO NA DENÚNCIA. SUFICIÊNCIA DA DESCRIÇÃO DO MONTANTE DE TRIBUTO SONEGADO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- Consoante se extrai do art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, os embargos infringentes são cabíveis para o fim de reformar decisão não unânime, com a prevalência do voto vencido mais favorável ao réu, nos limites da divergência instaurada.
- 1.1- Hipótese em que um dos pedidos deduzidos pela defesa, no bojo dos embargos infringentes (reconhecimento de que o valor apontado na denúncia não corresponderia ao montante sonegado), não foi objeto de divergência no aresto embargado. A questão foi resolvida à unanimidade pela Turma julgadora, que, no atinente à materialidade delitiva, reconheceu como total sonegado o montante indicado na denúncia - RS 30.849.614,08.
- 2- Consoante consignado nos autos, afastados os valores devidos pelo inadimplemento oportuno da obrigação tributária (juros de mora e multa), o montante dos tributos suprimidos somava mais de trinta milhões de reais ao tempo do lançamento (anos de 1997 e 1998). A sonegação de vultosa quantia não está ínsita ao tipo penal, vale dizer, não consubstancia elementar da figura típica e justifica a incidência da majorante específica prevista no art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, na terceira fase do sistema trifásico, disso não resultando *bis in idem* ou ofensa à taxatividade.
- 3- Uma vez descrito na denúncia, expressamente, o valor dos tributos objeto da prática delitiva, compete ao julgador ponderar sobre a ocorrência ou não do grave dano à coletividade, com a consequente aplicação da causa de aumento especial prevista no art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, sem que isso viole o princípio da congruência, corolário do devido processo legal, do sistema acusatório e dos princípios que o informam (especialmente, ampla defesa e contraditório). Precedentes.
- 4- Rejeitada a alegação de violação ao procedimento do art. 384 do Código de Processo Penal, pois reservada às hipóteses de "mutatio libelli", o que não se verifica no caso dos autos.
- 5- Recurso não conhecido em parte e, na parcela conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do recurso e, na parcela conhecida, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 REVISÃO CRIMINAL Nº 0004375-29.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.004375-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE	:	VITO SANTE LESTINGI
ADVOGADO	:	SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
CODINOME	:	VITO SANTO LESTINGE
	:	VITO SANTO LESTIGE
REQUERIDO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00136587720024039999 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REVISÃO CRIMINAL. ACÓRDÃO CONDENATÓRIO EM RAZÃO DA PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ARTIGO 14, CAPUT, C.C ARTIGO 18, INCISO I, AMBOS DA LEI Nº 6.368/76. REVISÃO PROPOSTA COM FULCRO NO INCISO 'I' DO ART. 621 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. "INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA" E OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA. PRETENSO REEXAME DA PROVA E DA DOSIMETRIA DA PENA. PENA FIXADA DE ACORDO COM OS PARÂMETROS LEGAIS. CRITÉRIOS SUBJETIVOS DO JUÍZO. ALTERAÇÃO EM SEDE DE REVISIONAL. NÃO CABIMENTO. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1. O artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal exige afronta direta contra a lei ou contra a evidência dos autos, o que não se confunde com uma interpretação razoável e verossímil.
2. Em sede de revisão criminal vige o princípio "pro societate" de responsabilidade criminal, razão pela qual não é possível desconstituir o trânsito em julgado de uma decisão apenas com base em afirmação genérica de insuficiência probatória.
3. O requerente não traz qualquer elemento probatório novo, pretendendo, apenas, sejam reapreciadas as provas já analisadas e sopesadas em primeiro e segundo grau de jurisdição.
4. No presente caso, o conjunto probatório em desfavor do requerente é farto. A sentença mantida pelo v. acórdão impugnado bem fundamentou e descreveu os elementos de prova que levam, indiscutivelmente, à condenação do requerente.
5. Não cabe revisão criminal que pretenda a mera reapreciação do mérito, como mais um meio de impugnação ordinário, sem que se funde em novos elementos de prova, em erro quanto a fato processual (existência ou ausência de determinado documento), ou na manifesta colidência com a lei ou com a prova dos autos.
6. A mera alegação de que a sentença condenatória foi contrária à evidência dos autos, não se sustenta ante o conjunto probatório presente nos autos, pelo que não enseja o acolhimento da revisão criminal. Condenação mantida.
7. No tocante à dosimetria da pena, não há que se falar em ofensa ao princípio da proporcionalidade, vez que o acórdão impugnado bem fundamentou e confirmou, dentro da proporcionalidade exigida ao caso concreto, a pena imposta ao requerente. O pedido de revisão criminal não admite ampla revisão da pena aplicada, que nesta sede processual só pode ser modificada em caso de erro técnico ou de injustiça manifesta. Pena definitiva mantida, nos moldes da sentença e do acórdão impugnado.
8. Pedidos de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos e de fixação de regime aberto indeferidos por ausência dos requisitos legais.
10. Revisão criminal julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente a revisão criminal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

	2013.61.02.004540-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	HELTON VALENTIM VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00045404520134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

- Embargos de declaração opostos para sanar suposta omissão no acórdão.
- O aresto não padece de omissão.
- A decisão embargada deixou claro o entendimento desta Seção no sentido de que a execução provisória da pena na hipótese dos autos é possível, após esgotadas as instâncias ordinárias, em razão da adoção do posicionamento do Supremo Tribunal Federal constante do HC nº 126.292/SP.
- Dos fundamentos constantes do voto resta cristalina a conclusão deste órgão julgador no sentido de que, tendo em vista o decidido pelo Supremo Tribunal Federal, independentemente da pena cominada, deve ser determinada a execução provisória da reprimenda decorrente de acórdão penal condenatório, proferido em grau de apelação, após o esgotamento dos recursos nesta Corte.
- Não há como considerar razoável atestar a possibilidade da execução provisória da pena privativa de liberdade, mas não de pena restritiva de direitos.
- Não se verifica o vício apontado pela defesa do embargante. O que se verifica é o mero inconformismo do recorrente com a solução jurídica e fundamentada adotada por esta Corte.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração opostos pela defesa de HELTON VALENTIM VEIGA DOS SANTOS e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM INQUÉRITO POLICIAL Nº 0000092-26.2018.4.03.0000/DF

	2018.03.00.000092-0/DF
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	A APURAR
No. ORIG.	:	0063353662016100000 Vr BRASILIA/DF

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO.

- Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.
- Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
- Deve ser dado provimento aos embargos de declaração interpostos para que seja declarado o voto vencido (5ª Turma, AMS n. 2001.61.00.030541-2, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, unânime, j. 23.08.04, DJ 17.04.07, p. 465; 1ª Turma, AC n. 1999.61.05.014254-6, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, unânime, j. 13.03.07, DJ 10.04.07, p. 163; 1ª Seção, RCCR n. 2002.61.26.012713-7, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, unânime, j. 21.02.08).
- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração apenas para que seja declarado e juntado aos autos o voto vencido do Desembargador Federal José Lunardelli, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de novembro de 2018.

Andre Nekastchalow

Desembargador Federal

CONFLITO DE JURISDIÇÃO (325) Nº 5029439-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

SUSCITANTE: GILBERTO DE OLIVEIRA FIGUEIREDO JUNIOR

Advogado do(a) SUSCITANTE: ANTONIO SIDNEI RAMOS DE BRITO - SP180416

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de conflito de competência, com pedido liminar, suscitado pela defesa de **Gilberto de Oliveira Figueiredo Junior**, relacionado aos autos da Ação Penal 0002443-45.2018.4.03.6119, em que indica a incompetência do Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP, que recebeu denúncia em desfavor do requerente por possível prática de crimes previstos nos artigos 241-A e 241-B, ambos da Lei 8.069/1990, com fundamento no artigo 115 do Código de Processo Penal.

Requer o suscitante seja determinado, de imediato, ao juízo suscitado abster-se de julgar o feito de número 0002443.45.2018.4.03.6119, objeto destes autos, sendo-lhe defeso nele exarar qualquer ato decisório até o final julgamento do presente Conflito de Competência.

É a síntese do necessário.

Decido.

Objetiva o requerente, a grosso modo, obter provimento judicial que implique retirar do Juízo Federal da 5ª Vara de Guarulhos/SP competência para apreciar e julgar fatos relacionados aos autos da Ação Penal n. 0002443.45.2018.4.03.6119/SP.

Este instrumento não se me afigura adequado para veicular a pretensão do peticionário.

Verifica-se do disposto no artigo 114 do Código de Processo Penal que:

Haverá conflito de jurisdição:

I - quando duas ou mais autoridades judiciárias se considerarem competentes, ou incompetentes, para conhecer do mesmo fato criminoso; II - quando entre elas surgir controvérsia sobre unidade de juízo, junção ou separação de processos.

No particular, observo não se configurar, nesta fase processual, efetivo conflito de jurisdição entre órgãos judicantes distintos, na medida em que não houve nos autos originários qualquer discussão a respeito de qual autoridade jurisdicional deteria competência para processar e julgar a ação penal originária ajuizada em desfavor do acusado.

Flagrante a ausência de interesse processual do acusado.

A despeito de o artigo 115, I, do Código de Processo Penal estabelecer *que o conflito poderá ser suscitado pela parte interessada*, referida possibilidade pressupõe a existência de prévio conflito ou ao menos prévia provocação da parte interessada perante o Juízo que entender não deter competência para processar e julgar o feito indicado por ela.

O sistema jurídico brasileiro não permite que se oponha conflito de competência sem que, de fato, ocorra manifestação prévia por parte do órgão jurisdicional originário, já que, sem tal demonstração, não há falar em conflito entre jurisdições.

Portanto, à míngua dos requisitos legais, o presente conflito de competência não merece prosperar.

Ante o exposto, **REJEITO LIMINARMENTE** o presente conflito de competência, nos termos do artigo 17 e artigo 330, III, ambos do Novo Código de Processo Civil, c. c. os artigos 113 e seguintes do Código de Processo Penal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018518-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO ROSARIO CACHIMBA, JOSE RUY DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO - SP152189

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO - SP152189

AGRAVADO: MEIATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO, ADELVI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, HAMILTON LUCAS DE OLIVEIRA, TELEFONICA BRASIL S.A., BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO, MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

Advogado do(a) AGRAVADO: WELLESSON JOSE REUTERS DE FREITAS - SP160641-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLENE CAMPOS DI FAZIO GOMES - SP267397

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO TEIXEIRA - SP22823

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE GUIMARAES PESSOA - SP288595-S

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO MACHADO EIRAS - RJ112579

Advogado do(a) AGRAVADO: CAIO AUGUSTO LIMONGI GASPARINI - SP173593

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA HADDAD - SP70865

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018518-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA DO ROSARIO CACHIMBA, JOSE RUY DE SOUZA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO - SP152189

Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO - SP152189

AGRAVADO: MEIATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO, ADELVI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, HAMILTON LUCAS DE OLIVEIRA, TELEFONICA BRASIL S.A., BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO, MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVADO: WELLESSON JOSE REUTERS DE FREITAS - SP160641-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLENE CAMPOS DI FAZIO GOMES - SP267397

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO TEIXEIRA - SP22823

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE GUIMARAES PESSOA - SP288595-S

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO MACHADO EIRAS - RJ112579

Advogado do(a) AGRAVADO: CAIO AUGUSTO LIMONGI GASPARINI - SP173593

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA HADDAD - SP70865

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARIA DO ROSÁRIO CACHIMBA E JOSÉ RUY DE SOUZA FILHO** contra decisão que, nos autos da Ação de Usucapião ajuizada na origem, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, nos seguintes termos:

“Os autores são sócios de empresa de prestação de serviços, e os documentos existentes no processo afastam a alegada hipossuficiência.

Assim, INDEFIRO o pedido de justiça gratuita.

No prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo, os autores deverão recolher as custas processuais.

Int.”

Alegam os agravantes que o simples pedido declarando a sua precária situação financeira é o suficiente para que o pedido seja concedido, à luz dos artigos 2º e 4º da Lei nº 1.060/50, desde que não haja provas em contrário.

Argumentam que comprovaram que recebem renda em valor líquido inferior a dez salários mínimos, enquadrando-se nos parâmetros para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita.

Afirmam que antes de indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita deveria o magistrado determinar a comprovação do preenchimento dos pressupostos legais, conforme artigo 99, § 2º do CPC.

Efeito suspensivo concedido aos 16/08/2018 (doc. 4208579).

Contraminuta apresentada (doc. 6449807).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018518-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY
AGRAVANTE: MARIA DO ROSARIO CACHIMBA, JOSE RUY DE SOUZA FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO - SP152189
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO - SP152189
AGRAVADO: MEIATEX S A INDUSTRIA E COMERCIO, ADELVI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, HAMILTON LUCAS DE OLIVEIRA, TELEFONICA BRASIL S.A., BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL, FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVADO: WELESSON JOSE REUTERS DE FREITAS - SP160641-A
Advogado do(a) AGRAVADO: CHARLENE CAMPOS DI FAZIO GOMES - SP267397
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO TEIXEIRA - SP22823
Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS ALEXANDRE GUIMARAES PESSOA - SP288595-S
Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO MACHADO EIRAS - RJ112579
Advogado do(a) AGRAVADO: CAIO AUGUSTO LIMONGI GASPARINI - SP173593
Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTINA HADDAD - SP70865

VOTO

Ao dispor sobre os direitos e deveres individuais e coletivos, a Constituição Federal previu em seu artigo 5º o seguinte:

Art. 5º (...)

(...)

LXXIV. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...)

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito, temos que a Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50 que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família. Por sua vez, o artigo 4º do mesmo diploma legal estabeleceu normas para a concessão da assistência judiciária aos necessitados, *verbis*:

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§ 1º Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta Lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

(...)

Por seu turno, o texto do artigo 5º do mesmo diploma legal é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)

Conforme se depreende dos autos, restou consignada a assertiva do próprio declarante acerca da insuficiência de recursos. Observo que tal afirmação, por si só, é capaz de ensejar consequências jurídicas, se comprovada a falsidade da declaração, prescindindo-se de qualquer alusão à assunção de responsabilidade civil e criminal em face da declaração apresentada.

Ademais, não é necessário ser miserável para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, bastando apenas afirmar não ter condições de arcar com o pagamento das custas, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, o que evidentemente pode suceder ainda que o autor perceba salário superior ao dobro do mínimo, na forma do § 1º do artigo 4º da Lei nº 1060/50, o qual, aliás, não foi revogado pelo inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal.

Ao enfrentar o tema, o C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Neste sentido transcrevo recente julgado:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.”
(negritei)

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

É de se ressaltar que a situação financeira do autor diz respeito diretamente ao fluxo de caixa, ou seja, no tocante à capacidade de saldar despesas imediatas com alimentação, vestuário, assistência médica, afora gastos com água e luz, conceito distinto de situação econômica.

Desta forma, a declaração apresentada pelo agravante, no sentido de não possuir condições financeiras para arcar com as custas processuais e demais emolumentos, atende às disposições das Leis nºs 7.115/83, 1.060/50 e 7.510/86.

No caso dos autos, entendo que os documentos apresentados pelos agravantes são suficientes à comprovação da hipossuficiência econômica que autoriza a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça, especialmente os recibos de pagamento de salário (Num. 1968581 – Pág. 70/71 e Num. 4683736 – Pág. 1/13 do processo de origem), extratos bancários (Num. 1968581 – Pág. 73/81 e Num. 4683716 – Pág. 1/18 do processo de origem) e Relação Detalhada de Créditos da Previdência Social (Num. 4683754 – Pág. 1/8 do processo de origem).

Presentes, portanto, elementos que autorizam a conclusão de que o recolhimento das custas pode ocasionar aos agravantes prejuízos à manutenção própria e de sua família.

Além disso, não apresentou a agravada qualquer documento que revele que o agravante recebe remuneração além do benefício previdenciário em questão.

Considerando que o artigo 98 do CPC prevê o direito à gratuidade da justiça àqueles “com insuficiência de recursos para pagar as custas” e que os artigos 2º e 4º reconhecem tal direito aos que não possuem “condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família”, entendo presentes os requisitos que autorizam a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, voto por **dar provimento ao agravo de instrumento de MARIA DO ROSÁRIO CACHIMBA E JOSÉ RUY DE SOUZA FILHO**, para reformar a decisão originária agravada, concedendo aos agravantes os benefícios da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS CUSTAS PROCESSUAIS SEM PREJUÍZO DA MANUTENÇÃO PRÓPRIA E FAMILIAR. DOCUMENTAÇÃO EVIDENCIADORA DA HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. AGRAVO PROVIDO.

1. A Carta Maior estendeu, de forma ampla, a fruição da gratuidade judiciária por todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos.
2. O legislador ordinário, por sua vez, objetivou facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família, tendo estabelecido um corpo de normas para tanto (artigos 2º e 4º da Lei nº 1.060/50).
3. O artigo 5º da Lei nº 1.060/50 é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano.
4. O C. STJ tem entendido que a presunção de pobreza é relativa, sendo possível o indeferimento do pedido de assistência judiciária caso verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada. Precedentes.
5. Os elementos constantes dos autos delinham panorama suficiente à caracterização da hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028931-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: THIAGO VITOR COSTA, LILIAN CRISTINA BORGES COSTA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO - SP284004
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL ALBERTO PELLEGRINI ARMENIO - SP284004
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Thiago Vitor Costa e Lilian Cristina Borges Costa, em sede de “ação revisional de contrato de financiamento habitacional c/c consignação em pagamento” contra decisão que indeferiu a tutela provisória que visava obstar a inscrição dos ora agravantes em cadastros de inadimplentes, evitar a consolidação da propriedade do imóvel e autorização para depósito em juízo do valor incontroverso.

Os agravantes sustentam, em síntese, que não se encontram inadimplentes com o contrato firmado com a Caixa Econômica Federal, no entanto, pretendem resguardar seus direitos enquanto pendente decisão na ação originária. Assim sendo, aduzem que para obstar que a agravada realize quaisquer medidas do procedimento de execução extrajudicial, requerem autorização para o depósito em juízo dos valores integrais das parcelas vincendas.

Alegam que "a consignação em juízo que se pretende visa que, acaso ao final venha a ser vencedora a parte ora agravante, o valor depositado também possa ser utilizado para que supra a dívida (saldo remanescente)".

Pleiteiam a reforma da r. decisão para que seja autorizada a consignação em juízo do valor integral das parcelas vincendas do financiamento e que a agravada se abstenha de consolidar a propriedade do imóvel e de realizar a inscrição em cadastros de inadimplentes. Pugnam pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013419-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: LIA MARCIA BUENO MARTINS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EVERSON LIMA DA SILVA - SP407213
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL S.A., CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Conforme consulta processual em primeiro grau, foi proferida sentença na instância *a quo*, julgando o mérito da ação.

Diante do exposto, **resta prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

P.I.

Após, proceda-se à baixa no sistema.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030443-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: RENATO RANUCCI SIGNORELLI, ULLI VIANA FADUL SIGNORELLI
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE RODRIGUES COSTA - SP262672, ADRIANA BORGES PLACIDO RODRIGUES - SP208967
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE RODRIGUES COSTA - SP262672, ADRIANA BORGES PLACIDO RODRIGUES - SP208967
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Renato Ranucci Signorelli e Ulli Viana Fadul Signorelli, contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu tutela de urgência que visava a consignação mensal dos valores incontroversos relativos às parcelas do contrato de financiamento, bem como, o bloqueio da matrícula do imóvel até o final da lide.

Os agravantes sustentam, em síntese, a existência de irregularidades no contrato firmado com a Caixa Econômica Federal-CEF, precipuamente no tocante aos valores das parcelas que consideram excessivos. Aduzem ser necessária a suspensão do procedimento de execução, notadamente os efeitos da consolidação da propriedade ocorrida em 2018.

Deste modo, requerem autorização para depositar em juízo o valor das referidas parcelas do contrato de financiamento, referente ao valor incontroverso, conforme cálculo constante em parecer técnico, bem como, seja "deferido o bloqueio do bem objeto da lide".

Neste contexto, pugnam pela reforma da r. decisão. Pleiteiam a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos, os agravantes pleiteiam a suspensão do procedimento de execução extrajudicial e o deferimento do depósito judicial das parcelas vincendas do contrato nos valores que entendem ser o correto e que foi apurado através de estudo contábil. Para tanto, fundamentam sua pretensão em supostos abusos contratuais, no tocante aos valores cobrados.

Neste contexto, cumpre ressaltar que o mero ajuizamento de ação revisional não basta para a autorização de depósito judicial de prestações em valores inferiores ao contratado.

Com efeito, o pedido de revisão deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de seus argumentos e ser fundado na aparência do bom direito, bem como, haver o depósito do valor incontroverso e do valor controvertido. É nesse sentido disposto no art. 50, §2 da Lei 10.931/04:

Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato:

I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou

II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto.

§ 5º É vedada a suspensão liminar da exigibilidade da obrigação principal sob a alegação de compensação com valores pagos a maior, sem o depósito do valor integral desta.

Deste modo, enquanto não verificadas as eventuais irregularidades contratuais, que deverão ser apuradas durante o trâmite do processo, a realização de depósitos judiciais das parcelas vincendas nos valores que os agravantes consideram devido, baseado em parecer técnico produzido unilateralmente, não se faz possível. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SFH. DISPENSA DO DEPÓSITO DOS VALORES CONTROVERTIDOS. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL E SEUS EFEITOS. ART. 50 DA LEI Nº 10.931/04. DECRETO-LEI Nº 70/66.

1. A antecipação de tutela é reservada às hipóteses em que estão presentes os pressupostos: a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. O Magistrado a quo indeferiu a antecipação de tutela pretendida por entender ausentes os seus requisitos, pela inadiplência do mutuário e a inviabilidade de suspensão da execução quando não efetuados os depósitos na forma do art. 50 da Lei nº 10.931/2004. 3. A nova situação instalada pela Lei nº 10.931/2004 impõe, entre outras exigências, a necessidade de assegurar a continuidade do pagamento, no tempo e modo contratados, do valor incontroverso das prestações (§ 1º do artigo 50), bem como efetuar o depósito integral dos valores controvertidos cobrados pelo agente financeiro (§ 2º do artigo 50), exigência que somente poderá ser dispensada diante da existência de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, conforme prevê o § 4º, do art. 50 do referido diploma legal. 4. O ajuizamento de ação revisional das cláusulas contratuais não tem o condão de obstar a deflagração da execução extrajudicial, uma vez inadimplente o mutuário, quando este não efetua o depósito integral das parcelas vencidas e vincendas. 5. A constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66 foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, onde se firmou o entendimento de que a citada legislação não viola os princípios da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal. 6. Não é dado ao órgão colegiado sobrepor-se ao juízo monocrático na avaliação das circunstâncias fáticas que ensejaram o deferimento da medida requerida, quando esta foi proferida com razoabilidade, em consonância com as circunstâncias verificadas nos autos de origem, com a lei e jurisprudência que rege a matéria. 7. Agravo de Instrumento desprovido.

(TRF2, AG 201302010009828, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, Rel. Desembargador Federal FLAVIO DE OLIVEIRA LUCAS, Publicado em: 25/08/2014)

Assim, o montante apresentado pelos agravantes e que foi elaborado unilateralmente, não é suficiente para, neste momento processual, conceder a antecipação da tutela recursal. Vale notar que os agravantes não se manifestaram sobre o pagamento das prestações em atraso, eis que inclusive já houve a consolidação da propriedade, como demonstra a matrícula atualizada do imóvel que foi juntada aos atos. Ademais, não foram alegados vícios que afetassem a consolidação.

Por conseguinte, não verifico presente o *fumus boni iuris*, em razão de que não foram demonstradas, de plano, irregularidades no contrato firmado ou no procedimento executivo que justifiquem sua suspensão, bem como o direito ao depósito judicial apenas de valores que entende devido.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações dos agravantes na ação originária, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo pleiteado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024877-64.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SUPERMERCADO PISTONI LTDA, ROBERTO PISTONI, SERGIO LUIZ PISTONI
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO ANTONIO LOPES PEREIRA - SP58240
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO ANTONIO LOPES PEREIRA - SP58240
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO ANTONIO LOPES PEREIRA - SP58240
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Supermercado Pistoni LTDA e outros em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu tutela provisória de urgência com finalidade de suspensão da execução extrajudicial de alienação fiduciária nos termos da Lei n.º 9.514/97, em relação à imóvel oferecido como garantia a contrato bancário.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada no entendimento de que o fato de existir recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, acerca da discussão de constitucionalidade do procedimento executivo nos termos da legislação supracitada, não é suficiente à concessão de tutela de urgência, pois não restou determinada a suspensão dos processos que versem sobre o tema.

Por sua vez, insurge-se a parte agravante sustentando, resumidamente, o reconhecimento de repercussão geral, pelo STF, no RE 860.631/SP, relativo à inconstitucionalidade dos arts. 26 e 27 da Lei n.º 9.514/1997 que autoriza a consolidação do domínio em nome do credor e o leilão extrajudicial de bens imóveis, com parecer favorável pelo Ministério Público Federal.

Aponta ainda o perigo na demora, diante da iminência de que o bem seja levado a leilão.

Diante do exposto, requer provimento ao recurso.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

1 - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No tocante à suspensão com fundamento no reconhecimento de repercussão geral ao RE 860.631/SP, cumpre destacar decisão proferida pelo e. Ministro Relator Luiz Fux, publicada em 16/08/2018, *in verbis*:

[...].

2. Da Suspensão dos Procedimentos de Execução Extrajudicial em Trâmite no País

Outrossim, não merecem prosperar os diversos requerimentos de suspensão dos procedimentos em trâmite de execução extrajudicial dos imóveis alienados fiduciariamente, cujos contratos de mútuo bancário pelo Sistema Financeiro Imobiliário não foram adimplidos no tempo devido.

Inicialmente, cumpre pontuar a ausência de previsão legal a amparar tal pretensão, o que, de per si, ensejaria seu indeferimento.

Nada obstante, ainda que elevado o pleito à ótica de medida liminar, considero não estarem presentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* a justificarem a desejada suspensão, momento, ante a presunção de constitucionalidade da norma impugnada e porquanto eventual decisão nesse sentido causaria enorme impacto no vigente mercado imobiliário e, por conseguinte, insegurança jurídica generalizada.

[...].

Ex positis, INDEFIRO o pedido de suspensão nacional dos processos judiciais em trâmite, a suspensão dos procedimentos de execução extrajudicial de imóveis alienados fiduciariamente com fundamento na Lei 9.514/1997 [...].

Neste cenário, não verifico motivos para alterar o entendimento firmado até então.

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

A parte autora alega a inconstitucionalidade da execução extrajudicial, com fulcro nos arts. 26 e 27 da Lei n.º 9.514/1997

Ainda que respeitável a tese, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 Agr/SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. "Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV. LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

Nesta mesma linha de raciocínio, esta E. Corte mantém o entendimento de que não se verifica afronta ao ordenamento jurídico a execução nos termos da Lei n.º 9.514/97. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514 /97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRADO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997. 2. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 80.891, do 9º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, consolidou-se em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Av. 07/80.891, fl. 38 instrumento. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito. Aliás, sequer há discussão a respeito da regularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. 11. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0015900-42.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2017).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IRREGULARIDADE NÃO DEMONSTRADA. DECRETO-LEI 70/66 E LEI N.º 9.514/97. COMPATIBILIDADE COM A CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE *FUMUS BONI IURIS*. 1. No caso dos autos, a agravante requer, precipuamente, a tutela provisória de urgência para que a agravada se abstenha de realizar leilão extrajudicial ou a fim de sustar arrematação porventura já concretizada. 2. Depreende-se que a agravante não apresentou razões destinadas a atacar os fundamentos da decisão recorrida. 3. O C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos) assentando que é necessário o preenchimento de alguns requisitos para a suspensão da execução extrajudicial e para o deferimento da proibição de inscrição do nome dos mutuários nos cadastros de inadimplentes, são eles: - discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito; - demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (*fumus boni iuris*) e em jurisprudência do STF ou STJ. 4. Nesse contexto, também não se configura o preenchimento de tais requisitos. 5. Cumpre salientar que o Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. 6. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal. Precedentes. 7. Ausência de *fumus boni iuris*. 8. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0010834-81.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, Primeira Turma, j. 06/12/2016, e-DJF3 14/12/2016 Pub. Jud. 1 – TRF).

Assim, limitando-se a discussão à constitucionalidade das normas em questão, não verifico a probabilidade do direito, ante as razões acima expostas.

Diante do exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014242-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: SHIELD CONTROLE DE PRAGAS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Conforme informado no ID 7827971, foi proferida sentença na instância *a quo*, concedendo em parte a segurança.

Diante do exposto, **resta prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

P.I.

Após, proceda-se à baixa no sistema.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030412-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: MARIA RITA DO NASCIMENTO PINTO, APARECIDO RIBEIRO PINTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614
Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO CHEDE JUNIOR - PR50614
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Maria Rita do Nascimento Pinto e Aparecido Ribeiro Pinto* contra decisão que indeferiu a tutela provisória que visava obstar o prosseguimento da execução extrajudicial pela agravada, em contrato de financiamento imobiliário.

Os agravantes sustentam, em síntese, que restou configurada situação de inadimplência levando a agravada a promover execução extrajudicial nos termos da Lei 9.514/97, porém a presente execução apresenta irregularidades, notadamente no que se refere à intimação para purgar a mora e notificação das datas designadas para os leilões. Aduzem a possibilidade de purgação da mora, mesmo após a consolidação do imóvel em nome da agravada.

Pleiteiam a reforma da r. decisão para que seja suspenso o procedimento extrajudicial. Pugnam pela concessão da antecipação de tutela.

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos, os agravantes requerem a suspensão do procedimento extrajudicial da Lei 9.514/97, notadamente a alienação do imóvel a terceiros.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. CONSTITUCIONAL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. LEI N. 9.514/97. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Da consolidação da propriedade. Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo Agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 172.463, do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, foi arrematado - fl.135-verso. 2. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro. 3. Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 4. Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolvida de coisa imóvel". 5. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 6. Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos. 7. No caso dos autos, os agravantes não demonstram que houve o descumprimento das formalidades previstas e tampouco trouxe aos autos prova de que não houve intimação para pagamento, com discriminação do débito, com discriminação do débito, com discriminação da irregularidade ou irregularidade do procedimento extrajudicial que culminou com a consolidação da propriedade. 8. **Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.** 9. Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito. 10. Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012, TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) e PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013. 11. **Apeleação improvida.** (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024086-58.2014.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Primeira Turma, j. 20/02/2018, D.E. Pub. 28/02/2018) negritei.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir simulação dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 20046100053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. **Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.**

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015) negritei.

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO.

I - A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III - Possibilidade do devedor purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, como dispõe o artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66. Precedentes do STJ.

IV - **Mera manifestação de intenções de purgação da mora que não é elemento hábil a suspender os efeitos do ato de consolidação da propriedade. Precedentes da Corte.**

V - Recurso desprovido. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-92.2014.4.03.6104/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, j. 22/05/2018, Pub. D.E. 30/05/2018) negritei.

Mesmo porque, a possibilidade de purgar a mora não pode servir de fundamento para que o devedor, conscientemente, postergue o adimplemento da dívida, de maneira que exorbite à razoabilidade.

Nesse sentido, a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. **A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado.** 4. **Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados.** 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015) (destaquei).

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, os agravantes não lograram êxito em demonstrar, de plano, as alegadas irregularidades no procedimento de execução extrajudicial que ensejariam na sua suspensão. Verifica-se, portanto, que os alegados vícios demandam dilação probatória.

Cumpra assinalar que, em que pese os agravantes afirmarem que pretendem purgar a mora, sequer informaram o montante devido ou efetuaram depósito em juízo dos valores das parcelas em atraso.

Ademais, ressalte-se que não há nos autos informações sobre a data designada para o leilão ou se o imóvel já foi arrematado. Desta forma, resta afastada a urgência para a concessão da medida pleiteada, eis que não comprovada a iminência de alienação.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações do agravante e da agravada na ação originária, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Diante do exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Patrimony Administradora de Bens S/A em face da r. decisão que, em sede de execução fiscal, ao incluí-la no polo passivo da execução, com fundamento na existência de grupo econômico, deferiu pedido de indisponibilidade dos imóveis registrados em nome da empresa.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou assim fundamentada, *in verbis*:

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional em face das empresas executadas TUSA TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIAÇÃO JARAGUÁ LTDA. e AUREA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA., visando cobrar os créditos tributários descritos na CDA de nº31.514.156-5, no valor atualizado de R\$ 16.921.528,27.

Às fls. 486/514 postula FN pela inclusão de pessoas físicas e jurídicas no polo passivo da presente execução fiscal, por caracterizada formação de grupo econômico, requerendo arresto previamente à citação dos executados.

É o breve relatório. Decido.

Iniciou a FN sua narrativa acerca de existência de Grupo Econômico formado pela família CONSTANTINO, que exerce controle e exploração de diversas empresas no ramo de ônibus/transporte rodoviário de passageiros, bem como no transporte aéreo brasileiro.

[...].

A forma de operar dos CONSTANTINOS foi resumida da seguinte forma: “o livre tráfego dos integrantes do grupo familiar de uma empresa para outra com melhor saúde financeira ocorreu em paralelo a artifícios de esvaziamento patrimonial e de trespasse de ativos para empresas do mesmo ramo de atividade, holdings controladoras e até empresas de outros ramos. Essa prática permitiu, por um lado, o acúmulo de passivo bilionário para empresas esvaziadas, por outro, a inclusão, pela Forbes Brasil, dos irmãos Constantinos na seleta lista de bilionários brasileiros.” (fl. 487.º). O passivo previdenciário já inscrito em dívida ativa da União, atrelado a estas empresas que tiveram ou têm os CONSTANTINOS no quadro societário está em torno de R\$ 750.000.000,00 (setecentos e cinquenta milhões de reais).

[...].

De todo o narrado, estamos diante de evidente caso de abuso de personalidade jurídica, caracterizado por desvio de finalidade e confusão patrimonial entre todas as pessoas físicas e jurídicas citadas anteriormente, a teor do artigo 50 do Código Civil, havendo que ser incluído os CONSTANTINOS no polo passivo da presente execução fiscal.

A inclusão também se porá com fundamento no artigo 135, inciso III, do CTN, vez que há simulação e transferência fraudulenta de bens entre familiares, em prejuízo do Erário Público.

Quanto à empresa PATRIMONY ADMINISTRADORA DE BENS S/A, houve a transferência pelos CONSTANTINOS do patrimônio da empresa executada para empresas criadas de forma fraudulenta, a fim de esvaziar patrimonialmente a empresa devedora e não pagar seus débitos tributários. E para administrar todo o patrimônio obtido com a atividade este grupo econômico, os CONSTANTINOS criaram uma empresa responsável exclusivamente pela administração de seu patrimônio, a citada PATRIMONY ADMINISTRADORA (fls. 846/872), detentora de diversos imóveis, conforme faz prova os documentos das fls. 846/872, que são originários desta noticiada confusão patrimonial (como exemplo: o imóvel de matrícula nº158.841 – 4º CRI, pertenceu à empresa executada AUREA ADMINISTRAÇÃO e é atualmente o endereço declarado na Reunião do Conselho de Administração da SMILES S/A como sendo escritório de RICARDO CONSTANTINO – fls. 846/872; o imóvel de matrícula nº174.454 do 14º CRI, de propriedade da PATRIMONY e é habitado pela genitora dos CONSTANTINOS – fls. 846/872; imóvel de matrícula 166.127 – 5º CRI foi sede da GOL e atualmente pertence à PATRIMONY).

[...].

Há nos autos elementos mais que suficientes para demonstrar o vínculo operacional e a responsabilidade solidária entre a executada e as pessoas citadas pela FN às fls. dos autos.

Portanto, defiro o pedido de inclusão da pessoa jurídica PATRIMONY ADMINISTRADORA DE BENS S/A, requerida no item “2” da fl. 513 v.º, com fundamento no artigo 50 do CC, c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 124 do CTN.

Defiro o pedido de inclusão de RICARDO CONSTANTINO, JOAQUIM CONSTANTINO NETO, CONSTANTINO DE OLIVEIRA JÚNIOR E HENRIQUE CONSTANTINO no polo passivo da presente execução fiscal, conforme requerido no item “1” da fl. 513 v.º, com base no artigo 50 do CC, combinado com o artigo 135, inciso III, do CTN.

Quanto ao pedido de arresto de bens imóveis de propriedade da empresa PATRIMONY ADMINISTRADORA DE BENS S/A, antes da citação, entendo nestes autos restar evidenciado o “periculum in mora”, vez que esta empresa atua no ramo de administração dos próprios imóveis advindos do GRUPO ECONÔMICO, conforme fartamente noticiado pela FN. Aguardar a citação e eventual defesa pode acarretar a dilapidação patrimonial e envolvimento de terceiros pessoas compradas de boa-fé, razão pela qual defiro o pedido de indisponibilidade dos imóveis pertencentes à empresa PATRIMONY ADMINISTRADORAS DE BENS S/A, via ARISP, com fundamento no artigo 297 e 300, ambos do CPC.

[...].

Por sua vez, insurge-se a agravante, sustentando, resumidamente: 1- a impossibilidade da medida de indisponibilidade, sem a prévia citação; 2- “para que seja possível, em via extrema, a penhora via BACEN JUD antes da citação do devedor, seria necessário a comprovação de indícios de ocultação do devedor e/ou de seus bens”; 3- a indisponibilidade de bens da Agravante prejudica de forma direta sua atividade econômica e põe em risco a sua subsistência.

Diante disso, requer seja provido o recurso “para determinar o imediato cancelamento da ordem que indisponibilizou os bens”.

Pede a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

Cinge-se a questão acerca de ordem de indisponibilidade de bens emitida previamente à citação da empresa incluída no polo passivo da execução fiscal.

Primeiramente, cabe empreender distinção entre arresto executivo e cautelar, nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS, MEDIANTE ARRESTO EXECUTIVO, VIA SISTEMA BACENJUD, ANTES DA PRÁTICA DE ATOS JUDICIAIS TENDENTES A LOCALIZAR O DEVEDOR PARA A CITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Agravo Regimental interposto em 28/10/2015, contra decisão publicada em 16/10/2015. II. Na forma da jurisprudência firmada pelo STJ, admite-se o arresto de dinheiro, via Sistema Bacenjud, nos próprios autos da execução, se preenchidos os requisitos legais previstos no art. 653 (existência de bens e não localização do devedor) ou no art. 813 (demonstração de perigo de lesão grave ou de difícil reparação), ambos do CPC/73. Em relação ao arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC/73, tal medida visa assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação. Assim, desde que frustrada a tentativa de localização do executado, é admissível o arresto executivo de seus bens. Precedentes do STJ (REsp 1.044.823/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 15/09/2008; REsp 1.240.270/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2011; REsp 1.407.723/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/11/2013; REsp 1.370.687/MG, Rel. Ministro ANTÔNIO CARLOS FERREIRA, DJe de 15/08/2013; REsp 1.338.032/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe de 29/11/2013). III. Na hipótese dos autos, considerando que é incontroversa a falta de demonstração, na petição inicial da Execução Fiscal, dos requisitos autorizadores da medida cautelar de arresto, prevista nos arts. 813 e seguintes do CPC/73, e levando-se em consideração, outrossim, que o arresto executivo dos valores pertencentes ao executado ocorreu anteriormente a qualquer tentativa de citação deste, impõe-se a conclusão de que o acórdão recorrido está em harmonia com a orientação firmada pelo STJ. Por conseguinte, deve ser mantida a inadmissão do Recurso Especial, com base na Súmula 83/STJ. IV. Agravo Regimental improvido. (AgRg no AREsp 555.536/PA, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2016, DJe 02/06/2016)

Neste cenário, tratando-se de constrição judicial com fundamento em perigo na demora, é possível a medida de forma prévia à citação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO, MEDIANTE BLOQUEIO PELO SISTEMA BACENJUD, ANTES DA CITAÇÃO. POSSIBILIDADE ANTE A DEMONSTRAÇÃO DE PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo vedou, de forma absoluta, a possibilidade de arresto de bens do devedor, antes de sua citação em Execução Fiscal.
2. Em sentido contrário, o STJ admite excepcionalmente tal medida, desde que preenchidos os requisitos para o deferimento da tutela provisória fundada no poder geral de cautela do juiz, nos termos do art. 798 do CPC/1973.
3. Desse modo, deve ser acolhida a pretensão recursal tão somente para declarar que é possível a decretação do arresto anterior à citação do devedor, cabendo ao Tribunal a quo, em razão do óbice da Súmula 7/STJ, verificar se, no caso concreto, encontram-se preenchidos seus requisitos.

4. Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1691715/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL – TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA (ART. 50 DO CC) – CONFUSÃO PATRIMONIAL – FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO – MEDIDAS QUE DEMANDAM AMPLA DILAÇÃO PRÓPRIA E QUE DEVEM SER ANALISADAS EM RECURSO PRÓPRIO – ARRESTO (ART. 813 DO CPC) C/C ART. 655 (SISTEMA BACENJUD) – CITACAO POSTERIOR POR MOTIVOS EXCEPCIONAIS – POSSIBILIDADE – NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica com base no art. 50 do Código Civil, uma vez que restaram demonstrados, *a priori*, a participação das empresas sob a mesma direção, compondo um grupo comercial, confusão patrimonial e possível esvaziamento de receita com intuito de frustrar dívidas tributárias.
2. Neste momento processual, não merece prosperar a tese de ausência de formação de grupo econômico e ilegitimidade da medida prevista no art. 50 do Código Civil, pois a questão demanda formação de provas, a ser analisada em recurso próprio. Basta, por enquanto, sérios indícios. O aprofundamento concreto do tema deverá ocorrer no veículo processual próprio.
3. Quanto ao arresto (art. 813 do CPC), suas hipóteses são meramente exemplificativas, de forma que é possível ao juiz deferir cautelar de arresto, no próprio executivo fiscal inclusive, fora dos casos enumerados na Lei Adjetiva Civil. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça reafirmou, a propósito, que "o art. 813 do CPC deve ser interpretado sob enfoque ampliativo, sistemático e lógico, de sorte a contemplar outras hipóteses que não somente as expressamente previstas no dispositivo legal" (REsp 909.478/GO, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 27.8.2007).
4. O sistema Bacenjud pode ser utilizado para efetivar não apenas a penhora *on line* (prevista na LEF) como também o arresto *on line*. Assim, preenchidos os requisitos legais, o juiz pode utilizar-se do Bacenjud para realizar o arresto provisório. (precedente específico: RESP 201100426450, MAURO CAMPBELL MARQUES – SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/04/2011). Em tal hipótese não se exige a prévia citação. Excepcionalidade que não destrói a jurisprudência consolidada em torno da necessidade de chamamento prévio para a legitimidade da chamada penhora *on line* (Edcl no AgRg no AREsp 195.246/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014 e AGA 0055970-97.2012.4.01.0000 / BA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 p.582 de 13/12/2013), que tem pressupostos diversos.
5. Os requisitos para a medida cautelar de arresto, previstos nos arts. 813 e 814 do CPC, demonstram que o procedimento tem lugar quando, em síntese, estiverem presentes o risco de dano e o perigo da demora suficientes para justificar a providência, que tem por objetivo assegurar o resultado útil do processo principal (in 0028744-74.1999.4.01.0000).
6. No presente caso, a Fazenda Nacional logrou demonstrar a necessidade do arresto anterior à citação, razão pela qual o Juízo Singular determinou, com base no poder geral de cautela, o chamado arresto prévio (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD).
7. A pretensão encontra suporte no argumento de que caso o arresto e a citação fossem feitos em ordem invertida, haveria o perigo de tal medida não ter efetividade. Ao que parece, o grupo econômico é comandado por um único gestor. Com efeito, não merece ser rechaçado o arresto cautelar efetuado pelo sistema Bacenjud nas contas bancárias das Agravantes, visto que está em consonância com os meios legais admitidos. (AG 201302010086689, Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2 – QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R – Data: 15/10/2013).
8. Tanto a Lei das Execuções Fiscais (6.830/1980, art. 11/I) como o CPC, art. 655/I, estabelecem, na ordem de constrição, preferencialmente o dinheiro. Entendimento firmado também pelo STJ em "recurso repetitivo" REsp 1.184.765-PA, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, em 24/11/2011. Além do mais, na hipótese do arresto previsto no art. 813 do CPC, não há direito preferencial do devedor para indicação de bens.
9. Considerando (a) a verificação de grupo econômico, (b) a atuação deliberada de empresas do grupo com o intuito de burlar o ordenamento jurídico e esconder a ocorrência de fatos geradores de tributos, (c) que a presente decisão é tomada em sede de agravo de instrumento, com possibilidade de instrução processual no feito, e (d) a notícia de que houve apensamento de outras execuções fiscais ao presente feito, com o débito total superando o valor arrestado, há excepcionalidade a justificar a manutenção da totalidade do bloqueio.
10. Agravo de Instrumento desprovido. (TRF1, AI 0010992-64.2014.4.01.0000/DF, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Conv. Rodrigo de Godoy Mendes, 7ª Turma, j. 25/03/2014, p. 04/07/2014).

In casu, a medida constriativa restou assim fundamentada:

Quanto ao pedido de arresto de bens imóveis de propriedade da empresa PATRIMONY ADMINISTRADORA DE BENS S/A, antes da citação, entendo nestes autos restar evidenciado o "periculum in mora", vez que esta empresa atua no ramo de administração dos próprios imóveis advindos do GRUPO ECONÔMICO, conforme fartamente noticiado pela FN. Aguardar a citação e eventual defesa pode acarretar a dilapidação patrimonial e envolvimento de terceiros pessoas compradas de boa-fé, razão pela qual defiro o pedido de indisponibilidade dos imóveis pertencentes à empresa PATRIMONY ADMINISTRADORAS DE BENS S/A, via ARISP, com fundamento no artigo 297 e 300, ambos do CPC.

Por sua vez, a agravante limita-se a argumentar acerca da impossibilidade da medida de indisponibilidade, sem a prévia citação, bem como que a indisponibilidade de bens prejudica de forma direta sua atividade econômica e põe em risco a sua subsistência.

Desta feita, observa-se que, no tocante aos fatos que ensejaram a conclusão de existência de risco na demora, o recurso é desprovido de impugnação específica. Igualmente em relação à alegação de prejuízo à atividade da agravante. "Vale dizer: se o juiz tem o dever de fundamentação analítica, as partes têm o ônus de alegação específica do material fático-normativo levado a juízo" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil**: tutela dos direitos mediante procedimento comum. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, v. II, p. 529).

Ademais, a ordem de indisponibilidade não se confunde com a penhora, haja vista que esta apenas poderá ser concretizada após a possibilidade de manifestação da executada.

Finalmente, no que concerne ao reconhecimento de configuração de grupo econômico, com responsabilização “com fundamento no artigo 50 do CC, c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 124 do CTN”, depreende-se tratar de questão inviável nesta via estreita, demandando dilação probatória, mediante contraditório junto ao Juízo de origem.

Tanto é que a própria agravante informa que a “impossibilidade de direcionamento da Execução será tratada oportunamente”.

Assim, em cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Anote-se o sigilo em relação aos documentos apresentados (art. 189, I, do CPC).

P.I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031341-07.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GEROTTO INDUSTRIA DE ESQUADRIAS METALICAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BENEDITO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Gerotto Industria de Esquadrias Metálicas Ltda*, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que visava a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre férias gozadas e salário maternidade.

Diante disso, sustenta a agravante, em relação a estas verbas, a não incidência das contribuições previdenciárias.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório.

DECIDO.

No que concerne às contribuições, com efeito, a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições de terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Férias gozadas

Sobre tal verba deve incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS PRECEDENTES.

1. As Turmas componentes da Primeira Seção do STJ possuem o entendimento de que o reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Precedentes: AgInt no REsp 1.493.561/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/4/2017; AgRg no REsp 1.351.817/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 3/2/2017; AgRg no AREsp 502.771/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EDcl no REsp 1.551.365/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/2/2016; AgInt no REsp 1.591.844/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.588.977/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/9/2016.

2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgInt no REsp 1631536 / SC, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2017)

Por fim, impende salientar que o entendimento supra, está em consonância com o que restou decidido no Resp. 1.230.957/RS (rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) e no Resp. 1.358.281/SP (rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) ambos submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

Salário Maternidade

Sobre o tema, não há como negar a natureza salarial do salário maternidade, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário de contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Instituto correlato ao salário maternidade - ao qual deve ser aplicado o mesmo raciocínio - é a licença paternidade, cuja duração, fixada pelas Disposições Transitórias (artigo 10, §1º) é de cinco dias. Sua finalidade é permitir o acompanhamento da mulher e do filho recém-nascido pelo pai, sendo encargo do empregador.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento foi consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº1230957/RS, representativo da matéria, o qual peço vênia para transcrever:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HÍDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. (...) 1.3 salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal. Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa. A incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010. 1.4 Salário paternidade. O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento do filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009). (...) 3. Conclusão. Recurso especial de HÍDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Previdência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026920-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: TECNAUT INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DE OLIVEIRA MACHADO - SP253519-A, TULLIO VICENTINI PAULINO - SP225150-A, CARMINO DE LEO NETO - SP209011-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Tecnaut Indústria e Comércio de Metais LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que visava suspender a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela Lei nº 13.670/2018, a partir de 01/09/2018, mantendo-se o regime da Lei 12.546/2011, permitindo, assim, a manutenção da contribuição previdenciária sobre a receita bruta conforme opção efetuada no início do exercício.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou assim fundamentada, *in verbis*:

[...] em nosso entender, a análise de violação do alegado “direito adquirido” e do princípio da segurança jurídica deve ser efetuada pelo viés da anterioridade tributária, por não se tratar de revogação de benefício fiscal concedido em função do cumprimento de condições onerosas pelo contribuinte.

[...].

Por sua vez, insurge-se a agravante, resumidamente, alegando que, a alteração promovida pela Lei 13.670/2018, ao exigir o retorno à contribuição sobre a folha de pagamento durante o presente exercício, viola o princípio da segurança jurídica, tendo em vista que não restou revogado o art. 9º, §13º da Lei 12.546/2011, que dispõe acerca da irretroatividade da opção para todo o ano calendário.

Diante disso, pede o provimento do recurso a fim de que seja deferida a liminar para manter a empresa sob o regime de contribuição sobre a receita bruta, até o final do presente exercício (2018).

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A presente questão – alteração do regime jurídico-tributário dentro do mesmo ano calendário – já foi objeto de discussão em ambas as C. Turmas da E. Primeira Seção, durante a vigência da MP 774/2017, *in verbis*:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IRRETROATIVIDADE DA LEI. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

- Em decorrência dessa ordem de ideias abrigadas pelo princípio da segurança jurídica, não válida a novel previsão legal da Medida Provisória nº 774/2017, que alterou o regime jurídico-tributário eleito, já a partir de 1º de julho do corrente ano, o fato de terem sido observados os princípios da irretroatividade da lei e da anterioridade mitigada. Isto porque, havia sido estabelecido pela Lei nº 12.546/2011, na redação dada pela Lei nº 13.161/2012, prazo de vigência da opção até o final de exercício financeiro e a impossibilidade de retratação da forma tributária escolhida neste período.

- Sendo a opção irretroativa para o ano calendário, a modificação ou revogação do prazo de vigência da opção atenta contra a segurança jurídica. E mais, prevista a possibilidade de escolha pelo contribuinte do regime de tributação, sobre a folha de salários ou receita bruta, com período determinado de vigência, de forma irretroativa, a alteração promovida pela MP nº 774/2017, viola, também, a boa-fé objetiva do contribuinte, que, na crença da irretroatividade da escolha, planejou suas atividades econômicas frente ao ônus tributário esperado.

- O novel regime tributário somente pode aplicar-se em relação aos contribuintes que haviam feito a opção quanto ao regime segundo as regras da legislação anteriormente vigente, após o término deste ano calendário de 2017, sob pena de violação ao princípio da proteção ao ato jurídico perfeito, garantia constitucional que encontra assento justamente no princípio maior da segurança jurídica.

- Agravo interno desprovido. Agravo de instrumento provido

(AI 5011263-26.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, Julgado em 21/10/2017)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. LEI Nº 12.546/2011. REVOGAÇÃO DA OPÇÃO PELA TRIBUTAÇÃO SUBSTITUTIVA PELA MP Nº 774/2017. IRRETROATIVIDADE PARA O ANO-CALENDRÁRIO NÃO REVOGADA. IMPOSIÇÃO PARA O CONTRIBUINTE E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. BOA-FÉ OBJETIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. (AI 5012469-75.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 14/11/2017).

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI Nº 12.546/2011. REGIME DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE PAGAMENTO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 774/2017. REVOGAÇÃO EM RELAÇÃO A ALGUNS SETORES DA ECONOMIA. OPÇÃO PELA TRIBUTAÇÃO SUBSTITUTIVA. IRRETROATIVIDADE PARA O ANO CALENDRÁRIO DE 2017.

1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB) relativamente a empresas de diversos setores da economia.

2. Posteriormente, com a edição da Lei nº 13.161/2015 foi incluído o § 13º no artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, prevendo expressamente que “A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irretroativa para todo o ano calendário”.

3. Já em 30 de março de 2017 foi publicada a Medida Provisória nº 774 que, dispondo sobre a contribuição previdenciária sobre a receita bruta, revogou diversos dispositivos da Lei nº 12.546/2011. Por consequência, alguns setores da economia não mais podem recolher a contribuição prevista pela Lei nº 12.546/2011, devendo tornar a recolher a contribuição prevista pelo artigo 22, I e III da Lei nº 8.212/91.

4. No entanto, a MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. Nessas condições, manifestando o contribuinte opção pelo recolhimento na forma da tributação substitutiva em janeiro do ano-calendário, tal escolha deve ser mantida para todo o ano. Ainda que determinado setor da economia não mais pudesse optar pela sistemática exclusiva de tributação em razão da revogação do dispositivo legal que lhe autorizava a fazê-lo, tal revogação por meio da MP nº 774 publicada em 30.03.2017 ocorreu posteriormente à opção manifestada pelo contribuinte mediante o pagamento realizado na primeira competência desse ano.

5. A irrevocabilidade prevista em lei não é comando de mão única, dirigido apenas ao contribuinte, mas também, por lógica interpretativa e em respeito à boa-fé objetiva, imposta também ao Poder tributante (Administração Pública).

6. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte ao advento da inovação legal (MP nº 774/2017), de modo que deve ser mantida a opção de tributação substitutiva para o ano de 2017.

7. Agravo de instrumento provido. (AI 5013405-03.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Wilson Zaulhy, Primeira Turma, j. 10/04/2018).

Assim, restou sedimentado que, ausente a revogação do §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, que dispõe sobre a irrevocabilidade da opção pela tributação substitutiva para todo o ano calendário, deve ser mantida a opção anterior para o respectivo exercício.

Desta feita, com base nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, o dispositivo legal que prevê a irrevocabilidade da opção anual também deve ser observado pelo ente tributante.

In casu, a Lei nº 13.670/2018, embora tenha excluído a atividade da impetrante do regime de contribuição sobre a receita bruta, não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, razão pela qual deve ser mantida a forma de contribuição optada no início do presente exercício.

Diante do exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de manter o regime de contribuição durante o exercício de 2018.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026524-94.2018.4.03.0000
RELATOR: (ab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: OSCAR DE ALMEIDA JUNIOR, LAURO CESAR DE OLIVEIRA, ANDERSON FABIANO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: JUDA BEN HUR VELOSO - SP215221-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Oscar de Almeida Júnior, Lauro Cesar de Oliveira e Anderson Fabiano de Oliveira, contra a r. decisão que, em sede de *ação pelo rito comum*, indeferiu a antecipação da tutela que visava obstar o licenciamento ou indeferimento da prorrogação do tempo de serviço dos agravantes, militares temporários da Aeronáutica, pertencentes ao Quadro de Oficiais da Reserva de 2ª Classe convocados, ao exclusivo fundamento do atingimento da idade de 45 (quarenta e cinco) anos, até o julgamento final da ação ordinária.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada no entendimento de "que o licenciamento dos militares temporários, antes de atingir a estabilidade, é ato discricionário da Administração Militar", bem como na existência de lei em sentido estrito (art. 31, §1º do Decreto nº 6.854/2009 e art. 5º, *caput*, da Lei nº 4.375/64).

Por sua vez, os agravantes sustentam, resumidamente, que: (i)- conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, "a fixação do limite etário em concursos militares somente pode ser determinado por lei"; (ii)- o Decreto nº 6.854/2009 "não pode ser aplicado aos oficiais temporários pertencentes ao Quadro QOCON".

Sendo assim, pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

No caso dos autos, os agravantes questionam a limitação etária estabelecida pela Administração Militar, que prevê o licenciamento de ofício dos Oficiais da Reserva de 2ª Classe convocados que atinjam a idade de 45 (quarenta e cinco) anos, pretendendo, assim, garantir a permanência no serviço e impedindo os efeitos de provável ato administrativo no final do corrente ano.

Verifica-se que os agravantes são militares temporários, o que possibilita que a Administração tenha discricionariedade sobre a continuidade ou não da prestação do serviço (prorrogação ou efetivo desligamento). No entanto, cumpre registrar que o agente administrativo somente pode exercer juízo de conveniência e oportunidade dentro dos limites legais, bem como, deve apresentar motivação nos casos de atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses.

In casu, o art. 142, §3º inciso X, da CF, prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive limitação de idade, serão previstos em lei:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições:

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

Deste modo, as questões relacionadas ao ingresso de militares devem ser regulamentadas exclusivamente por lei, isto é, ato normativo elaborado pelo Poder Legislativo e com a observância do devido processo legislativo constitucional, sendo excluídas quaisquer outras espécies normativas.

Nesse sentido, a decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 600.885/RS, que estabeleceu que a limitação etária em concurso público para ingresso nas Forças Armadas somente é válida se prevista em lei em sentido formal, sendo inconstitucional a limitação baseada exclusivamente em ato normativo infralegal.

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS: CRITÉRIO DE LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO DE PARADIGMA. ART. 10 DA LEI N. 6.880/1980. ART. 142, § 3º, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DECLARAÇÃO DE NÃO-RECEPÇÃO DA NORMA COM MODULAÇÃO DE EFEITOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

1. Repercussão geral da matéria constitucional reconhecida no Recurso Extraordinário n. 572.499: perda de seu objeto; substituição pelo Recurso Extraordinário n. 600.885.
 2. O art. 142, § 3º, inciso X, da Constituição da República, é expresso ao atribuir exclusivamente à lei a definição dos requisitos para o ingresso nas Forças Armadas.
 3. A Constituição brasileira determina, expressamente, os requisitos para o ingresso nas Forças Armadas, previstos em lei: referência constitucional taxativa ao critério de idade. Descabimento de regulamentação por outra espécie normativa, ainda que por delegação legal.
 4. Não foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 a expressão “nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica” do art. 10 da Lei n. 6.880/1980.
 5. O princípio da segurança jurídica impõe que, mais de vinte e dois anos de vigência da Constituição, nos quais dezenas de concursos foram realizados se observando aquela regra legal, modulem-se os efeitos da não-recepção: manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei n. 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011.
 6. Recurso extraordinário desprovido, com modulação de seus efeitos.
- (RE 600.885, Rel. Carmen Lúcia, Tribunal Pleno do STF, Repercussão Geral, julgado em 09/02/2011, DJe 01/07/2011).

Desta feita, verifico que a limitação etária para a prorrogação de serviço militar temporário imposta em norma infralegal, contraria o entendimento exposto pelo STF, configurando inobservância do princípio da reserva legal. Isto porque, a exigência de Lei para definição dos requisitos de ingresso nas Forças Armadas (reserva legal estabelecida pelo art. 142, §3º, inciso X), ainda mais quanto à limitação de idade em concurso público, também deve ser aplicada por analogia ao caso em análise. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. PRORROGAÇÃO. LIMITE DE IDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

À luz das especificidades da carreira militar e do disposto no art. 142, § 3º, inc. X, da Constituição Federal, a jurisprudência entende ser admissível a fixação de limite de idade para ingresso nas Forças Armadas, desde que esses limites venham previstos em legislação específica e se justifiquem pelas peculiaridades do cargo. O entendimento se aplica, analogamente, à prorrogação do serviço militar temporário, para a qual não existe, atualmente, lei restritiva de idade.

(TRF4, AGRAVO DE INSTRUMENTO n° 5000385-25.2011.404.0000, QUARTA TURMA, Rel. MARGA INGE BARTH TESSLER DJE 18/03/2011).

Portanto, ante a ausência de lei formal reguladora das condições para a prorrogação do serviço militar temporário, inclusive quanto ao critério etário como causa se licenciamento, deve-se adotar o entendimento de que as instruções específicas que trazem dita limitação não são meio hábeis para impor restrições, o que demonstra que foram extrapolados os limites ao tratar da matéria. Por conseguinte, resta configurada a impossibilidade de restringir o vínculo militar temporário com as Forças Armadas tendo como único fundamento o limite etário fixado em atos infralegais.

Ainda, é imperioso destacar que o art. 5º da Lei 4.375/64 ao estipular o limite 45 (quarenta e cinco) anos, faz referência à idade em que se extingue a obrigação de prestar serviço militar, e não para a proibição para o exercício da atividade. Vejamos:

Art 5º. A obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o cidadão completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos.

Igualmente, referido entendimento vem sendo aplicado à limitação contida no Decreto n.º 6.854/2009, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. AERONÁUTICA. LICENCIAMENTO POR LIMITE ETÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PERMANÊNCIA ATÉ COMPLETAR O PERÍODO DA PRORROGAÇÃO ANUAL. CABIMENTO.

1. Apelação contra sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado na exordial, para reconhecer que a idade da autora não pode ser considerada para fins de negativa de prorrogação do tempo de Serviço Militar Temporário, assim como, deferiu pedido de tutela antecipada para determinar que a autora seja mantida no serviço ativo da Aeronáutica até completar o prazo de prorrogação anual em agosto de 2017, determinando à União que promova a alteração da Portaria, para que conste a prorrogação de 1 (um) ano de serviço.

2. No caso dos autos, a demandante pleiteia provimento judicial para anular o ato que determinou o seu licenciamento da Aeronáutica no dia 31.12.2016, de modo a permanecer prestando o serviço militar até agosto de 2017, garantindo sua permanência até completar o oitavo ano de serviço.

3. Alega a autora na inicial que: a) realizou inscrição em junho de 2015 para participar da Seleção de Profissionais de Nível Superior Voluntários à prestação do Serviço Militar Temporário, realizada pelo Comando da Aeronáutica, em atendimento ao Edital de Convocação regulamentado pela Portaria DIRAP n. 3.208 - T/DSM, de 26.05.2015; b) foi aprovada e incorporada às fileiras da Força Aérea Brasileira a contar de 24.08.2015, na condição de voluntária, como Aspirante a Oficial, especialidade Enfermagem, Quadro de Oficiais da Reserva de Segunda Classe Convocados (QOCon); c) o Edital previa a limitação da idade de 45 anos apenas para fins de incorporação; d) os militares voluntários podem prestar até oito anos de serviço, com permanência condicionada a pedidos anuais de prorrogação, a serem apreciados pelo Comando da Aeronáutica; e) foi surpreendida em julho deste ano pela Portaria DIRAP n. 4.221/2CMI, de 15.07.2016, informando que terá seu tempo de serviço finalizado em 31.12.2016, com base no item 2.10.2, "a", da Instrução do Comando da Aeronáutica n. 36-14, aprovado pela Portaria n. 44/GC3, de 26.01.2010, que informa que o período de prorrogação não pode ultrapassar a data de 31 de dezembro do ano em que o Oficial completar 45 anos de idade; f) completou 45 anos em julho deste ano; g) o critério etário para desligamento não consta nas normas do Edital da seleção; h) a legislação militar apenas fixa limite de idade para o militar passar para a reforma remunerada, não há previsão no que diz respeito à prorrogação para prestar serviço militar temporário.

4. A autora ingressou na Aeronáutica como enfermeira após seleção realizada para preenchimento de vagas de nível superior para voluntários à prestação do serviço militar, em caráter temporário, para o ano de 2015, conforme Edital do certame anexado.

5. Vale ressaltar que, de acordo com as alterações militares anexadas aos autos (Identificador n. 2327653), a autora foi incorporada como aspirante-a-oficial R/2 do QOCON (Quadro de Oficiais Convocados), assim, conforme dispõe o regulamento da reserva da Aeronáutica, os oficiais temporários integrante do quadro complementar estão regidos por legislação própria, não se aplicando o disposto no art. 31, parágrafo 1º, do Decreto n. 6.854/2009, que limita a prorrogação do tempo de serviço até 31 de dezembro do ano que o militar completar 45 anos.

6. Desta feita, é possível concluir que não há lei específica quanto à limitação de idade para prorrogação do tempo de serviço para os militares temporários integrantes do quadro complementar, restando regulamentado apenas através de Instrução Normativa/ Portaria.

7. Na hipótese vertente, como bem observou o ilustre sentenciante, apesar de a Administração Militar ter o poder discricionário de licenciarem oficiais militares temporários, entretanto, reputa-se que ao motivar o licenciamento da autora antes do término de um ano, apenas baseado no atingimento da idade limite para permanência no serviço militar, aplica-se a teoria dos motivos determinantes, permitindo-se o controle pelo Judiciário.

8. Por fim, considerando que a renovação anual é discricionária da Administração Militar, a depender da conveniência e oportunidade, não podendo o Juízo determinar que a autora seja mantida nas Forças Armadas até completar o oitavo ano de serviço e a Administração Militar já manifestou seu juízo de conveniência e oportunidade ao deferir a prorrogação, tendo limitado o período até 31 de dezembro apenas em face da idade, o que restou afastado pela fundamentação acima exposta, resta garantida a permanência da autora até agosto do ano de 2017, tal como determinado na sentença monocrática.

9. Com relação aos honorários advocatícios, já que a ação foi ajuizada sob a égide do NCPC, majoro tal verba para 12% sobre o valor atualizado da causa, a teor do art. 85, parágrafo 11, NCPC, considerando que o magistrado de piso fixou na alíquota mínima.

10. Apelação não provida. (TRF5, PROCESSO: 08068858820164058300, DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL ERHARDT, 1ª Turma, JULGAMENTO: 15/02/2017, PUBLICAÇÃO:)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MILITAR. QUADRO TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. LIMITE ETÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. TEORIA DOS MOTIVOS DETERMINANTES. EXIGÊNCIA AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CIRTE REGIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. A questão em debate no presente recurso versa sobre a idade limite para permanência de militar temporário na Aeronáutica.

2. Consta dos autos que a autora/agravada, ao solicitar a prorrogação de tempo de serviço referente ao período de 21/10/2017 a 20/10/2018, teve seu pedido deferido parcialmente pela Diretoria de Administração de Pessoal (DIRAP) até 31/12/2017, por intermédio da Portaria DIRAP nº 4.653/2CMI, devido ao fato de ter completado 45 (quarenta e cinco) anos de idade em maio de 2017.

3. Conforme jurisprudência desta Corte Regional, "a Lei nº 4.375/64 embora disponha em seu art. 5º, caput, limites etários quanto à obrigatoriedade do serviço militar, podendo haver a convocação do cidadão até a idade de 45 anos, não trata de limitação da idade para a permanência do militar voluntário temporário, mas de serviço obrigatório. O Decreto nº 6.854/2009 também não trata de serviço voluntário, mas serviço obrigatório, diferentemente da discussão aqui analisada" (AC/RN nº 08106470620164058400, Rel. Des. Fed. Rubens de Mendonça Canuto, Quarta Turma. Julgamento: 29/09/2017).

4. In casu, a decisão recorrida está em consonância com a apontada jurisprudência, porque a agravada exerce serviço militar em caráter transitório e mediante aceitação voluntária, não se aplicando o Decreto nº 6.854/09 (Regulamento da Reserva da Aeronáutica), que trata do serviço militar obrigatório.

5. O STF decidiu, sob os auspícios da repercussão geral, que (...) "A Constituição brasileira determina, expressamente, os requisitos para o ingresso nas Forças Armadas, previstos em lei: referência constitucional taxativa ao critério de idade. Descabimento de regulamentação por outra espécie normativa, ainda que por delegação legal." (RE nº 600885/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe de 01/07/2011)

6. Muito embora a prorrogação do vínculo da recorrida se trate de um ato discricionário, cabe ao Poder Judiciário analisar sua legalidade com base na teoria dos motivos determinantes, que vincula o ato discricionário às suas razões, impondo limites ao exercício deste poder da Administração.

7. À míngua de previsão legal que estabeleça limitação etária para o licenciamento do militar temporário, a recorrida tem direito a prorrogação do seu tempo de serviço até 20/10/2018, ao invés de 31/12/2017, porque o motivo determinante da prorrogação ter sido parcial não foi a conveniência do serviço, mas, sim, a ultrapassagem da idade limite, exigência ilegal no caso.

8. Agravo de instrumento improvido.

(TRF5, PROCESSO: 08099806320174050000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO MACHADO, 1ª Turma, JULGAMENTO: 26/02/2018, PUBLICAÇÃO:)

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, que não exaure as alegações do agravante e da agravada na ação originária, as quais serão oportunamente analisadas após o contraditório e com a devida instrução processual, verifico presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Diante do exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que a agravada se abstenha de licenciar ou impedir a prorrogação do tempo de serviço dos agravantes, com fundamento exclusivo no atingimento da idade de 45 (quarenta e cinco) anos, até o julgamento final da ação.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028267-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE: TERESINHA GERALDO LISBOA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DENILSON PEREIRA AFONSO DE CARVALHO - SP205939
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Teresinha Geraldo Lisboa em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum com pedido de anulação de consolidação de alienação fiduciária de imóvel, indeferiu tutela provisória de urgência com finalidade de suspensão do procedimento executivo extrajudicial do imóvel objeto da garantia, nos termos da Lei nº 9.514/97.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada na ausência de demonstração de nulidade no procedimento de consolidação da propriedade fiduciária, bem como na impossibilidade de purgação da mora após a consolidação supracitada.

Por sua vez, insurge-se a agravante, sustentando, resumidamente, a nulidade no procedimento de consolidação da propriedade fiduciária, por não reconhecer a assinatura presente no aviso de recebimento relativo à intimação para purgar a mora, bem como a inobservância ao prazo de 15 (quinze) dias para pagamento da dívida, sob a alegação de que referido prazo deve ser computado em dias úteis, nos termos do Código de Processo Civil.

Defende ainda o direito de purgar a mora até a arrematação, o que lhe teria sido impedido pela agravada.

Diante disso almeja a concessão da tutela de urgência para suspensão da alienação a terceiros.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, *in verbis*:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

In casu, a agravante/autora ingressou com a ação aos 25/09/2018, sob a alegação de nulidade no procedimento executivo extrajudicial, bem como de direito à purgação da mora, mediante a apresentação dos débitos pela Caixa Econômica Federal, o que teria sido negado por esta.

Por sua vez, o Douto Juízo de origem indeferiu a tutela de urgência mediante o entendimento de ausência de demonstração de nulidade no procedimento de consolidação da propriedade fiduciária, bem como na impossibilidade de purgação da mora após a consolidação supracitada.

Primeiramente, no tocante aos vícios apontados ao procedimento executivo, não vislumbro equívoco na r. decisão.

No que concerne à alegação de não reconhecimento da assinatura aposta no aviso de recebimento da intimação para purgação da mora, consignou o Douto Juízo, *in verbis*:

A firma aposta neste aviso de recebimento é muito semelhante a da procuração outorgada pela autora e não há qualquer elemento nos autos que evidencie eventual fraude. Além disso, o oficial de registro certificou que a intimação foi entregue na modalidade "mão própria", não havendo nada que afaste a fé pública da certidão (id 11129667 - Pág. 31).

Observando os documentos juntados aos autos de origem, também não se observa o vício apontado, razão pela qual não vejo como acolher o pleito neste ponto.

Em relação à contagem do prazo para purgação da mora após a intimação (art. 26, §1º da Lei n.º9.514/97), considerando que a intimação tenha ocorrido em 22/06/2017 e que a consolidação da propriedade fiduciária materializou-se apenas em 30/08/2017, despendendo a discussão acerca de contagem do prazo de 15 (quinze) dias em dias úteis.

Todavia, no que tange ao direito de purgação da mora, tenho que assiste razão a agravante.

No tocante ao direito de purgar a mora posteriormente à consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor, o C. STJ tem entendimento de que, mediante previsão do art. 39 da Lei n.º9.514/97, é aplicável o artigo 34 do Decreto-Lei n.º70/66, de modo de que é possível a purgação até a realização do último leilão, data da arrematação, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n.º 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015).

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N.º 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N.º 70/1966. 1. Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n.º 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei n.º 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei n.º 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei n.º 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei n.º 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei n.º 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei n.º 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201401495110, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º. E 39, II, DA LEI N.º 9.514/97; 34 DO DL N.º 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL n.º 70/99 à Lei n.º 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei n.º 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei n.º 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei n.º 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei n.º 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201303992632, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 03/06/2014, DJe 18/06/2014).

Para tanto, é necessário que o agravante proceda ao depósito dos valores incontroversos e controvertidos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

Art. 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Assim, também, a previsão do artigo 50, §§1º e 2º, da Lei 10.921/2004:

Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

Todavia, com a edição da Lei n.º 13.465/2017, o artigo 39, II, da Lei n.º 9.514/97 restou alterado, de modo que as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei n.º70/66 passaram a ser aplicáveis "exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca", *in verbis*:

Art. 39. As operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei: [\(Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

I - não se aplicam as disposições da [Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964](#), e as demais disposições legais referentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH;

II - aplicam-se as disposições dos [arts. 29 a 41 do Decreto-lei nº 70, de 21 de novembro de 1966](#).

II - aplicam-se as disposições dos [arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966](#), exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca. [\(Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017\)](#)

Diante da alteração legal passível o entendimento de que o novo dispositivo é aplicável apenas aos contratos que tiveram a consolidação da propriedade fiduciária sob a égide desta lei.

Nesse sentido:

CIVIL. SFH. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO OBJETIVANDO SUSPENSÃO DE LEILÃO E APRESENTAÇÃO DE EXTRATO DETALHADO E ATUALIZADO DO DÉBITO. PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. POSSIBILIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE APÓS A EDIÇÃO DA LEI Nº 13.465/17. MUTUÁRIO. DIREITO DE PREFERÊNCIA. 1. A Lei nº 9.514/97 prevê em seu artigo 39, inciso II, a aplicação dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70/66 às operações de crédito disciplinadas por aquele diploma legal. Como o artigo 34 do referido decreto prevê que é lícita a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação, assegura-se ao devedor a possibilidade de purgar a mora, nos termos em que previsto pelo Decreto-Lei, desde que compreenda, além das parcelas vencidas do contrato de mútuo, os prêmios de seguro, multa contratual e todos os custos advindos da consolidação da propriedade. 2. A questão da purgação da mora, contudo, passou a obedecer nova disciplina com o advento da Lei nº 13.465, publicada em 06.09.2017, ao inserir o § 2º-B no artigo 27 da Lei nº 9.514/97. 3. Assim, a partir da inovação legislativa não mais se discute o direito à purgação da mora, mas, diversamente, o direito de preferência de aquisição do mesmo imóvel pelo preço correspondente ao valor da dívida, além dos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão inter vivos e ao laudêmio, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbendo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custos e emolumentos. 4. Em primeiro, nos casos em que a consolidação da propriedade em nome do agente fiduciário ocorreu antes da inovação legislativa promovida pela Lei nº 13.465/2017, entendendo que pode o mutuário purgar a mora até a assinatura do auto de arrematação, por força do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66 aplicável aos contratos celebrados sob as regras da Lei nº 9.514/97 por força do artigo 39 deste diploma legal. 5. Diversamente, quando a propriedade foi consolidada em nome do agente fiduciário após a publicação da Lei nº 13.465/2017 não mais se discute a possibilidade de purgar a mora, mas, diferentemente, o direito de preferência para a aquisição do mesmo imóvel mediante o pagamento de preço correspondente ao valor da dívida somado aos encargos previstos no § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97. 6. No caso, a consolidação da propriedade em nome da credora fiduciária foi averbada na matrícula do imóvel em 08.07.2014 (fl. 79), portanto, antes da vigência do § 2º-B do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, de modo que é lícito ao mutuário purgar a mora. 9. Apelação a que se nega provimento. (TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-05.2015.4.03.6331/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 26/06/2018, Pub. D.E. 11/07/2018) negritei.

In casu, a consolidação da propriedade materializou-se em 30/08/2017, bem como a agravante ingressou com o pedido de tutela jurisdicional em 25/09/2018, data agendada para o segundo leilão.

Nesse cenário, tendo o mutuário pleiteado a tutela jurisdicional tempestivamente a fim de exercer o direito em questão, concluo pelo acolhimento do pleito neste sentido.

Ademais, com o intuito de que a purgação deva ser correspondente aos débitos existentes até o momento da purgação da mora, referido ato deve se concretizar perante a instituição bancária, a qual deverá apresentar os valores devidos, nos termos consignados alhures.

Nesse sentido, o seguinte julgado proferido pela E. Segunda Turma, sob a sistemática do art. 942 do CPC, *in verbis*:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A DATA DE LAVRATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. I - Não se extinguindo o contrato com a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas pela venda em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, há a possibilidade de purgação da mora até a lavratura do auto de arrematação. II - O depósito, se realizado no montante integral e atualizado da dívida vencida, terá o condão de suspender os procedimentos de execução extrajudicial do imóvel, não havendo que se rechaçar essa possibilidade, em atenção não só ao princípio da função social dos contratos, mas também para assegurar o direito social à moradia. III - Possível a purgação da mora, na forma do artigo 26, § 1º, da Lei 9.514/97, até a formalização do auto de arrematação, pela aplicação subsidiária do artigo 34 do DL 70/66, mediante a realização de depósito, perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante referente ao valor integral do débito em seu favor. IV - Recurso provido. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008503-54.2015.4.03.6114/SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 19/04/2017, e-DJF3 04/05/2017 Pub. Jud. I – TRF).

Ante o exposto, defiro, em parte, a antecipação dos efeitos da tutela recursal para possibilitar a purgação da mora, mediante a realização de depósito perante a instituição bancária, a quem compete apresentar, diretamente ao devedor, planilha com o montante relativo aos débitos consignados na fundamentação supra.

Com a apresentação dos valores, a agravante deverá efetuar a purgação da mora no prazo de 10 (dez) dias úteis, sob pena de ineficácia da presente tutela.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031024-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: MATEUS LIMA GOULART, PALOMA MENDES SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DE GODOY - SP191802
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DE GODOY - SP191802
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MATEUS LIMA GOULART E OUTRA contra o despacho proferido pela 3ª Vara Cível de São José dos Campos, que, em sede de ação cautelar antecedente, ajuizada pelos Agravantes contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, postergou a análise da tutela provisória para depois da realização da audiência de tentativa de conciliação.

Aduzem os recorrentes, em síntese, que deve ser deferida a liminar para suspender os efeitos da consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF, vez que o registro da mesma ocorreu após a purgação da mora.

Pleiteiam a concessão de antecipação da tutela recursal

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, o provimento hostilizado é irrecorrível, estando desatendido o requisito de admissibilidade recursal, porquanto o agravo de instrumento é o meio pelo qual a legislação (CPC, artigo 1.015) confere à parte a possibilidade de pleitear a reforma de determinadas decisões interlocutórias.

No caso em tela, o despacho contra o qual se irrequisa a parte recorrente carece de conteúdo decisório, visto que não resolve qualquer questão incidente, mas tão somente posterga a análise da liminar para depois da realização da audiência de tentativa de conciliação.

Assim, em virtude da inexistência de decisão interlocutória deferindo ou indeferindo o pleito da parte recorrente, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, descabe ao tribunal de recurso manifestação acerca de questão não apreciada.

Pelo exposto, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029559-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FANA VID FABRICA NACIONAL DE VIDROS DE SEGURANCA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO AUGUSTO REQUENA - SP209564-A, JOAO VINICIUS MANSSUR - SP200638-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra decisão que, nos autos dos Embargos à Execução ajuizados na origem, atribuiu-lhes efeito suspensivo, nos seguintes termos:

"(...) No caso dos autos, tendo em vista a garantia integral da execução, a fundamentação do direito invocado pela embargante e o perigo de dano pela expropriação, recebo os embargos COMEFEITO SUSPENSIVO. (...)"

Alega a agravante que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal exige além de requerimento expresso da parte, a garantia integral da execução, a existência de pronunciamento judicial explícito e favorável em relação à probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Argumenta que no caso em análise não se verifica a existência do requisito da probabilidade do direito alegado, vez que o juízo de origem deixou de realizar o exame da verossimilhança das alegações, utilizando-se de decisão padrão.

Sustenta que a execução fiscal embargada tem por objeto o recebimento de créditos tributários de origem previdenciária confessados pela própria agravada mediante entrega de GFIP sem que tenha realizado o respectivo pagamento. Defende que mencionado documento – GFIP – constitui confissão de dívida, sendo considerado instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito. Afirma que as CDA's que instruem a inicial do feito executivo de origem preenchem todos os requisitos previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, contendo a indicação legislativa necessária para que o executado saiba o montante devido e os acréscimos imputados, não havendo qualquer violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa ou contraditório.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à concessão de efeito suspensivo.

Ao tratar dos embargos do devedor, o artigo 739-A do CPC/73 previu o seguinte:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Por sua vez, o CPC/2016 trouxe semelhante previsão em seu artigo 919, *verbis*:

Art. 919. Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando verificados os requisitos para a concessão da tutela provisória e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Da análise dos referidos dispositivos legais é possível extrair que a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependem do preenchimento de quatro requisitos, a saber (i) requerimento expresso do embargante, (ii) garantia da execução, (iii) relevância da fundamentação (probabilidade do direito) e (iv) perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso dos autos, verifico que há requerimento expresso da agravada (Num. 8007630 – Pág. 4/6) e, ainda, que não há controvérsia acerca de penhora suficiente à garantia do crédito tributário. Além disso, o perigo de dano se mostra presente ante a possibilidade de expropriação dos bens penhorados para garantia da execução.

O cerne da questão, portanto, diz respeito à relevância da fundamentação. Tenho, neste ponto, que assiste razão à agravante.

Os requisitos obrigatórios da Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 202 do CTN e artigo 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a saber:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I – o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II – a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III – a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV – a data em que foi inscrita;

V – sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º – Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º – O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I – o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II – o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III – a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV – a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V – a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI – o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

(...)

No caso dos autos, os documentos carreados aos autos demonstram que as certidões de dívida ativa que instruíram o feito originário preenchem os requisitos legais, indicando os fundamentos legais e período da dívida, critérios de atualização, valor originário e eventuais encargos, inexistindo qualquer vício ou omissão capaz de invalidá-las. Neste sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO DO DÉBITO FISCAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. No tocante à nulidade alegada, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção “*juris tantum*” de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. 2. No caso concreto, as CDAs n.º 36.497.039-1 e n.º 36.497.040-5 preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80. 3. Com efeito, verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique, sendo notório, ainda, que os créditos fiscais em cobro foram constituídos via DCGB – DCG Batch, ou seja, mediante confissão da dívida pelo próprio contribuinte em GFIP. 4. Por fim, com relação à alegação de que as contribuições relativas às competências indicadas nas CDAs já foram objeto de pagamento, observa-se que, no caso dos autos, a questão demanda dilação probatória, incompatível com a via da exceção de pré-executividade. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 00171821820164030000, Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos, e-DJF3 22/02/2017)

Sendo assim, mostrou-se equivocada a decisão que concedeu efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal opostos na origem pela agravada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo, para que os Embargos tenham regular processamento, sendo recebidos, no entanto, sem efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60715/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003287-86.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.003287-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARIA HELENA LENHARO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP080179 JAIME APARECIDO JESUS DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121185 MARCELO BONELLI CARPES e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	KATIA ROSANGELA CHAVES GOMES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA HELENA LENHARO DA CUNHA em face de sentença que, nos autos dos embargos de terceiro opostos na instância de origem, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com esteio nos então vigentes artigos 267, inc. IV, e 1.048 do Código de Processo Civil de 1973, ante a intempestividade dos embargos.

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em linhas gerais, a tempestividade dos embargos de terceiro.

Não houve apresentação de contrarrazões.

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, este Relator determinou a intimação da parte recorrente para que se manifestasse acerca do interesse recursal no julgamento da presente apelação, tendo em vista que a praça combatida nos embargos de terceiro havia sido anulada (fl. 50).

Devidamente intimada, a apelante quedou-se inerte, conforme certificado à fl. 51.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recombinabilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Compulsando os autos, constato que a demanda se refere a embargos de terceiro opostos pela autora com o fito de se anular o leilão de bem imóvel que lhe pertence, realizado nos autos da ação n. 2001.61.05.007994-8 (execução hipotecária proposta pela Caixa Econômica Federal contra seu marido), alegando-se, para tanto, a ausência de intimação da cônjuge, o que evaria a praça realizada de nulidade, assim como a ocorrência preço vil.

O juízo de primeiro grau extinguiu a demanda sem a resolução de mérito, por compreender que os embargos de terceiros foram opostos de forma intempestiva, o que motivou a interposição do recurso de apelação que ora se coloca. As fls. 25/30, porém, foram juntadas cópias de decisão proferida no processo n. 2001.61.05.007994-8 anulando a praça combatida nestes embargos de terceiro, justamente porque a cônjuge não foi citada para compor a relação jurídica processual, com o que a presente demanda perdeu seu objeto.

Por outras palavras, a apelante perdeu interesse no julgamento de seu recurso, na medida em que obteve o bem da vida almejado por outra via (anulação da arrematação promovida pelo juízo de primeiro grau), donde não há mais necessidade de apreciação desta insurgência recursal. Nesse diapasão, noto que mesmo instada a se manifestar quanto ao interesse recursal no prosseguimento do feito, a apelante quedou-se inerte, o que corrobora o entendimento ora esposado.

Desta forma, nego seguimento ao recurso de apelação interposto, com fundamento no art. 932, inc. III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000636-81.2008.4.03.6105/SP

	2008.61.05.000636-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	JAIR FRANCISCO DE JESUS DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP080179 JAIME APARECIDO JESUS DA CUNHA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121185 MARCELO BONELLI CARPES e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	KATIA ROSANGELA CHAVES GOMES

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JAIR FRANCISCO DE JESUS DA CUNHA em face de sentença que, nos autos dos embargos de terceiro opostos na instância de origem, extinguiu o feito sem resolução de mérito, com esteio nos então vigentes artigos 267, inc. IV, e 746 do Código de Processo Civil de 1973, ante a intempestividade dos embargos.

Em suas razões recursais, o apelante sustenta, em linhas gerais, a tempestividade dos embargos de terceiro.

A apelada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL apresentou suas contrarrazões às fls. 29/38.

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, este Relator determinou a intimação da parte recorrente para que se manifestasse acerca do interesse recursal no julgamento da presente apelação, tendo em vista que a praça combatida nos embargos de terceiro havia sido anulada (fl. 59).

Devidamente intimada, a apelante quedou-se inerte, conforme certificado à fl. 60.

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, e os objetivos, ligados à recorribilidade da decisão, à tempestividade do recurso, sua singularidade, à adequação, ao preparo, à motivação e à forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público. Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais de ofício.

Compulsando os autos, constato que a demanda se refere a embargos à arrematação opostos pelo autor com o fito de se anular o leilão de bem imóvel que lhe pertence, realizado nos autos da ação n. 2001.61.05.007994-8 (execução hipotecária proposta pela Caixa Econômica Federal contra si), alegando-se, para tanto, a ausência de intimação da sua cônjuge, o que evitaria a praça realizada de nulidade, assim como a ocorrência preço vil.

O juízo de primeiro grau extinguiu a demanda sem a resolução de mérito, por compreender que os embargos à arrematação foram opostos de forma intempestiva, o que motivou a interposição do recurso de apelação que ora se coloca. Às fls. 40/45, porém, foram juntadas cópias de decisão proferida no processo n. 2001.61.05.007994-8 anulando a praça combatida nestes embargos à arrematação, justamente porque a cônjuge não foi citada para compor a relação jurídica processual, com o que a presente demanda parece perdeu o seu objeto.

Por outras palavras, o apelante perdeu interesse no julgamento de seu recurso, na medida em que obteve o bem da vida almejado por outra via (anulação da arrematação promovida pelo juízo de primeiro grau), donde não há mais necessidade de apreciação desta insurgência recursal. Nesse diapasão, noto que mesmo instado a se manifestar quanto ao interesse recursal no prosseguimento do feito, o apelante quedou-se inerte, o que corrobora o entendimento ora esposado.

Desta forma, nego seguimento ao recurso de apelação interposto, com fundamento no art. 932, inc. III, do Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002322-85.2016.4.03.6119/SP

	2016.61.19.002322-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
APELADO(A)	:	ARNALDO QUIRINO DE ALMEIDA e outro(a)
	:	MARIA ELISABETE TEIXEIRA FERNANDES DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP125204 ALEXANDRE CADEU BERNARDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00023228520164036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela ré CEF às fls. 364, e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000330-88.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.000330-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MANOEL MAURICIO FERRARI MENDES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP073964 JOAO BOSCO BARBOSA e outro(a)
	:	SP354192 MARIANA PRISCILA DE FRAGA
APELANTE	:	LAUDICEIA VILMA DE PINHO
ADVOGADO	:	SP073964 JOAO BOSCO BARBOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	PERLI GENUINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP318318 PERLI GENUINO DA SILVA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00003308820134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fls. 345/347: trata-se de cópia simples de instrumento de procuração, na qual consta como outorgante o coautor/apelante MANOEL MAURÍCIO FERRARI MENDES e outorgada a advogada MARIANA PRISCILA DE FRAGA, OAB/SP 354.192.

Intime-se a subscritora da petição de fls. 345, MARIANA PRISCILA DE FRAGA, OAB/SP 354.192, para trazer aos autos a via original ou cópia autenticada do instrumento de procuração.

Após, voltem conclusos para apreciação dos embargos de declaração de fls. 320/332.

Intime(m)-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019326-76.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.019326-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP195718 DANIELLA ROMAN DA SILVA
APELADO(A)	:	ADEMIR DONIZETTI MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP032599 MAURO DEL CIELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	MOTARONE SERVICOS DE SUPERVISAO MONTAGENS E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP032583 BRAZ MARTINS NETO e outro(a)

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por Ademir Donizetti Monteiro, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação das partes contrárias, União Federal e Município de São Paulo. Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 26 de outubro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007024-40.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.007024-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MARIO LUIZ DE SANTI
ADVOGADO	:	SP114368 SILVIO JOSE BROGLIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	PORTO NACIONAL PRESENTES LTDA -EPP
Nº. ORIG.	:	00013185220158260435 2 Vr PEDREIRA/SP

DESPACHO

Considerando o encaminhamento de recursos representativos de controvérsia pela Vice-Presidência desta E. Corte Regional ao E. Superior Tribunal de Justiça (processos nº 2015.03.00.023609-4) nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º do CPC com a determinação de "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região" que versem sobre pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, que ingressou nos quadros da empresa executada em época posterior ao fato gerador dos débitos exequendos, suspendo a apreciação do pleito formulado pela apelante até ulterior deliberação da Instância Superior.

Sobreste-se o presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005714-77.2013.4.03.6106/SP

	2013.61.06.005714-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SILVIO AMADEU NASSAR PARDO e outro(a)
	:	RITA DE CASSISA HERNANDES PARDO
ADVOGADO	:	SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00057147720134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Homologo a desistência do recurso de apelação.

Intimem-se.

Nada sendo requerido, certifique-se o trânsito em julgado e remetam os autos a Vara de origem.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.
 WILSON ZAUHY
 Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016251-58.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016251-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ALEXANDRE SANTANA SALLY
ADVOGADO	:	SP203901 FERNANDO FABIANI CAPANO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00162515820104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a vedação ao julgamento com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, nos termos do art. 10 do Código de Processo Civil de 2015, intime-se a parte apelante para que se manifeste acerca da possível litispendência entre a presente demanda e o processo nº 0033525-06.2008.4.03.6100.

Prazo: 5 (cinco) dias úteis (art. 218, § 3º c.c. art. 219, caput do CPC/2015).

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
 WILSON ZAUHY
 Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004300-06.2011.4.03.6109/SP

	2011.61.09.004300-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	JAIR JONAS PREZOTTO
ADVOGADO	:	SP027510 WINSTON SEBE e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	JK INSTRUMENTOS DE MEDICAO E CONTROLES LTDA e outro(a)
	:	JOSE RIVADAVIA SALVADOR
No. ORIG.	:	00043000620114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Considerando o encaminhamento de recursos representativos de controvérsia pela Vice-Presidência desta E. Corte Regional ao E. Superior Tribunal de Justiça (processos nº 2015.03.00.023609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0) nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º do CPC com a determinação de "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região" que versem sobre pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, suspendo a apreciação do pleito formulado pela apelante até ulterior deliberação da Instância Superior.

Sobreste-se o presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
 WILSON ZAUHY
 Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-93.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.005469-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	ELEZER ANACLETO JACINTHO SALES
No. ORIG.	:	00054699320094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (fls.163/163v.º), e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos, bem como para que se manifeste expressamente acerca da proposta formulada pela CEF, no que diz respeito à reintegração de posse do Requerido em imóvel equivalente ao arrendado originalmente.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 26 de novembro de 2018.
 WILSON ZAUHY
 Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001937-50.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.001937-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SAID MOHAMAD MAJZOUB
ADVOGADO	:	SP185029 MARCELO SIQUEIRA NOGUEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	RAFANYS IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG.	:	05.00.00110-1 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO

Considerando o encaminhamento de recursos representativos de controvérsia pela Vice-Presidência desta E. Corte Regional ao E. Superior Tribunal de Justiça (processos nº 2015.03.00.023609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0) nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º do CPC com a determinação de "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região" que versem sobre pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, suspendo a apreciação do pleito formulado pela apelante até ulterior deliberação da Instância Superior.

Sobre-se o presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020846-27.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.020846-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	RANIERI EDUARDO LIMA DA CONCEICAO MANFRIM
ADVOGADO	:	SP310347 DANIEL POLLARINI MARQUES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
No. ORIG.	:	00208462720154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela ré CEF às fls. 173/178, e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, fíz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015010-36.1998.4.03.0000/SP

	98.03.015010-3/SP
--	-------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP101909 MARIA HELENA TAZINAF0 e outros(as)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	MARIA ZEFERINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP069750 REINALDO ALBERTINI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	91.00.00172-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Com o retorno dos autos do Supremo Tribunal Federal, o qual decidiu pela tempestividade dos embargos à execução de título judicial opostos pelo INSS, nada mais resta a decidir nesta Corte.

Baixem os autos a Vara onde se processa a execução para cumprimento da decisão do STF.

Intime(m)-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005813-96.2008.4.03.6114/SP

	2008.61.14.005813-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO AMARO
ADVOGADO	:	SP162132 ANIBAL CASTRO DE SOUSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP160544 LUCIANA VILELA GONÇALVES e outro(a)
No. ORIG.	:	00058139620084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Providencie a parte apelante cópias dos autos da execução de autos nº 2003.61.14.005270-9.

Após, retomem conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

	2012.61.04.004305-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: SEA SOUTH LOGISTICA INTERNACIONAL LTDA e outros(as)
	: OCTAVIO CUNHA DA SILVA NETO
	: LILIANE HUNGRIA PINTO
ADVOGADO	: SP240354 ERICO LAFRANCHI CAMARGO CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	: 00043050920124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Sea South Logística Internacional e outros(as) contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando os embargantes ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, sustentam os apelantes, preliminarmente, a inépcia da petição inicial. No mérito, aduzem que o título não é dotado de certeza, liquidez e exigibilidade; que são aplicáveis as normas do CDC ao contrato firmado entre as partes; e a ilegalidade da comissão de permanência cumulada com outros encargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. *A luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacífico o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. [...] (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

[...] 6. *Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...] (EAAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

[...] *Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.).*

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Preliminarmente, não merece ser acolhida a alegação de inépcia da petição inicial no processo de execução ante a ausência de atos constitutivos. Com efeito, a Caixa Econômica Federal é constituída pelo Decreto-Lei nº 759, de 12 de agosto de 1969.

Código de Defesa do Consumidor, contrato de adesão, teoria da imprevisão

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira.

Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta-corrente, documentos que permitiram apenas o ajustamento de ação monitoria. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.

O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo. (Súmula nº 233 do STJ, 13/12/99).

A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou. (Súmula nº 258 do STJ, 12/09/01).

O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajustamento da ação monitoria. (Súmula nº 247 do STJ, 23/05/01).

Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei nº 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º, dispõe que a cédula de crédito bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

O artigo 28, *caput*, da Lei nº 10.931/04 prevê ainda que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.

Como se pode observar, a regulamentação das cédulas de crédito bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II, e do artigo 29 da Lei nº 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.

Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o *status* de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em maior ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º, da Lei nº 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em cédula de crédito bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

Destes modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta

interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e executibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido. (STJ, REsp 1291575 / PR, Recurso Especial 2011/0055780-1, Segunda Seção, Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 02/09/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DEFINIDO POR LEI. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 233/STJ. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ACOMPANHADO DOS EXTRATOS E PLANILHAS DE CÁLCULO. REQUISITOS PREENCHIDOS: LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A exequente ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO OP. 183 nº 08082000", com "Termo de Aditamento" e "Cédula de Crédito Bancário - Contrato de Empréstimo/Financiamento Pessoa Jurídica, sob o nº 24.2000.605.0000037-41". As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente, e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos. 2. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente. 3. Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que "o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo". 4. A referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário. 5. É a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfeitos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza. 6. É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233/STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras. 7. Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário, como título executivo extrajudicial. 8. Tampouco há qualquer afronta ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que o devedor dispõe dos embargos, no qual pode alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento", nos termos do inciso VI do artigo 917 do Código de Processo Civil - CPC/2015. 9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial: 10. Apelação parcialmente provida. (TRF3, AC 00008885320144036112, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2046441, PRIMEIRA TURMA, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016).

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. O art. 28 da Lei nº 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial a representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º. 2. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei nº 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste juro, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente sumulado. 3. [...] 7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes. (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2017).

Comissão de permanência e taxa de rentabilidade

Um uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do art. 543-C, do CPC/73, após a edição e a interpretação sistêmica das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Súmula nº 30, do STJ, 18/10/91: A comissão de permanência e a correção monetária são incompatíveis.

Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04: Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12: A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.

DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. 1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os participantes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é de que cumpra, no vencimento, a sua prestação. 2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida. 3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC. 4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro. 5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010).

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. [...] 5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumula com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). 6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescida de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumula da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade. 7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes. (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. [...] 5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros. 6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade. 7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embuída em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência. 8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes. 9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor negocial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória. 10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumula com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença. 11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança. 12. Apelação improvida. (TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017).

Dessa forma, é possível a cobrança de comissão de permanência desde que não seja esta cumulada com outros encargos, tais como correção monetária, juros moratórios ou remuneratórios e taxa de rentabilidade.

Taxa de juros de longo prazo (TJLP)

A respeito da taxa de juros de longo prazo (TJLP), disciplinada na Lei nº 9.365/96, a Súmula nº 288 do E. STJ, prevê, in verbis: "A taxa de juros de longo prazo (TJLP) pode ser utilizada como indexador de correção monetária nos contratos bancários."

Com efeito, o E. STJ firmou o entendimento de que ela pode ser utilizada como fator de correção monetária, se prevista no contrato, como é o caso dos autos.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. REVISÃO CONTRATUAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. TJLP. UTILIZAÇÃO APENAS QUANDO PACTUADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A alegação genérica de violação ao art. 535, II, do CPC atrai a incidência da Súmula 284 do STF. Precedentes. 2. É possível a utilização da TJLP como índice de correção monetária apenas quando pactuada. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. -EMEN: Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi e Luis Felipe Salomão votaram com o Sr. Ministro Relator. (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1130959 2009.00.57978-2, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA: 03/09/2013).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para afastar a taxa de rentabilidade da dívida em cobro, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

		2013.61.10.004125-1/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CASA FARTA DISTRIBUIDORA LTDA -ME e outro(a)
	:	GILMAR RAMOS FERNANDES
ADVOGADO	:	SP283044 GRAZIANO MUNHOZ CAPUCHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00041253820134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Casa Farta Distribuidora Ltda - ME e outro(a) contra a sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução, com fundamento no artigo 739-A, § 5º, do CPC/73.

As partes apelantes alegam, em síntese, o excesso da execução.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.**Decido.**

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. *A luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. [...] (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.)*

[...] 6. *Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do Novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...] (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Diva Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.)*

[...] Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decism recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgREsp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16.)

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Prossigindo, o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Os apelantes opuseram embargos à execução alegando o excesso de execução, deixando, todavia, de apresentar a memória de cálculos.

Cumprir esclarecer que alegações genéricas e vagas a respeito do excesso da cobrança não são suficientes à sua comprovação. De certo que não houve impugnação do débito, nem produzida qualquer prova nesse sentido, de forma que não se pode afastar a presunção de certeza e liquidez do título executivo.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA CEF (ART. 2º DA LEI 8.844/94). FALTA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DO FGTS. ACORDOS HOMOLOGADOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. CUMPRIMENTO NÃO DEMONSTRADO. CDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRESUNÇÃO DE EXIGIBILIDADE, LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO AFASTADA (LEI 6.830/80, ART. 3º). 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, "ao julgar o EREsp 537559/RJ, Rel. Min. José Delgado, entendeu, por unanimidade, que a CEF está legitimada - em nome da Fazenda Nacional -, como substituta processual para promover execução fiscal com o objetivo de exigir o FGTS" (REsp 858363/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 04/05/2007). 2. Considerou o juiz que a CDA "preenche todos os requisitos exigidos para tornar-se executável, inclusive o termo inicial do débito, a data da inscrição como dívida ativa, bem como a discriminação detalhada dos períodos devidos e seus valores. Quanto à atualização do débito, a certidão e seus anexos deixam claros os índices aplicados. Entendo, pois, que o título executivo é líquido certo e exigível. Quanto à alegação de que a embargante pagou parcialmente o débito em sede de ação trabalhista, a mesma nada comprovou nos autos não apresentando, ainda, os cálculos do valor remanescente que entende corretos". 3. A apelante não provou que os débitos relativos às rescisões de contrato de seus empregados, objeto de acordos na Justiça do Trabalho, tenham sido efetivamente quitados, o que lhe cumpria demonstrar (art. 333, I, CPC). Ademais, os documentos que acompanham a apelação também não provam o cumprimento daqueles acordos. 4. Embora, genericamente, se tenha alegado possíveis erros nos valores apresentados pela parte Exequente, a apelação não se fez acompanhar dos cálculos que a Embargante entende corretos ou de qualquer outra prova capaz de alicercar o alegado excesso de execução. 5. Mera suposição não serve para elidir os cálculos da Exequente, pelo que deve prevalecer a CDA, ante a ausência de prova de repasse do FGTS diretamente aos empregados da empresa. 6. Não afastada a exigibilidade da CDA, - que goza de presunção de certeza e liquidez (Lei 6.830/80, art. 3º) -, deve prosseguir a execução. Assim, decidiu esta Turma: AC 20023800040151-2, Rel. Juíza Convocada Maria Moura Martins Moraes Tayer, DJ de 29/01/2010. 7. Julgou esta Turma, em caso semelhante: "1. a Lei nº 8.844/94, em seu art. 2º, redação da Lei nº 9.467, de 97, autoriza a Fazenda Nacional a celebrar convênio com a Caixa Econômica Federal para, como substituto processual, promover execução fiscal para cobrar FGTS, estando, portanto, a mesma legitimada a figurar no pólo ativo da demanda. 2. (...) Não produziu a apelante provas suficientes a elidir a presunção de liquidez e certeza legalmente atribuída à CDA. 3. As afirmativas que procuram atribuir incorreção ao valor executado não se fundam em argumentos consistentes, mas em meras alegações genéricas e suposições incapazes de desconstituir a execução movida pela CEF. 4. A dívida ativa, regularmente inscrita, goza da presunção de liquidez e certeza, cabendo ao executado apresentar prova em contrário, estando a seu dispor todos os meios jurídico-processuais cabíveis para a comprovação de eventual causa excludente de sua responsabilidade" (AC 200238000423638, Rel. Desemb. Federal Selene Maria de Almeida, e-DJF1 de 17/12/2009). 8. Apelação a que se nega provimento. (AC 006373949200840191999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:10/09/2014 PAGINA:314.) (g. n.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. CABIMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. CONSTATAÇÃO. EXCESSO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. O patrono dos exequentes ostenta legitimidade para requerer, nos próprios autos da execução de sentença proferida no processo em que atuou, o destacamento da condenação dos valores a ele devidos a título de honorários sucumbenciais ou contratuais - STJ, REsp 1087135/PR. 2. Os embargos do devedor, embora inicialmente sejam pensados à execução correspondente, devem estar regularmente instruídos, a fim de que, caso venha a serem desapensados, na forma do art. 520, V, do CPC, conservem a demonstração dos fatos alegados na inicial. 3. Ante a deficiência de instrução, não há como ser verificada pelo Tribunal a procedência da alegação do apelante de não ter o advogado que executa os honorários patrocinado a defesa de qualquer autor da ação. 4. Os embargos à execução firmados em genéricas impugnações de excesso de execução quando não apontado, motivadamente mediante memória de cálculo, o valor que se estima correto, mostram-se descabidos, a teor do que dispõe o art. 739-A, parágrafo 5º, do CPC. 5. Apelação improvida. (AC 00026994220134058500, Desembargador Federal Marcelo Navaro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data:06/06/2014 - Página:115.) (g. n.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSL. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS E PAGAMENTO A MENOR. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO AFASTADAS. ART. 174, CTN. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. PRESUNÇÃO LEGAL DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. ARTS. 3º E 16, §2º, DA LEI 6.830/80. CORREÇÃO MONETÁRIA, MULTA E JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DA SELIC. INCIDÊNCIA DA UFIR AFASTADA. PRECEDENTES. - Nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a entrega da declaração pelo contribuinte, dentro do prazo quinquenal, afasta a consumação da decadência e a data da inscrição em dívida ativa não altera o curso do prazo prescricional, iniciado com a apresentação da declaração de rendimentos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo que a contagem da prescrição, somente, é interrompida pela citação do devedor para a execução fiscal, com efeito retroativo ao ajuizamento do feito executivo (Súmula 106 do STJ). - No caso em tela, a embargante comprovou que entregou a Declaração de Rendimentos do ano de 1994 (ano calendário 1993) e efetuou os pagamentos do imposto e da contribuição pelo lucro real, nas respectivas datas de vencimentos. Consta do processo administrativo a apuração de diferença devida por pagamento a menor e a emissão de aviso de cobrança, em 04.08.1998. A execução fiscal foi ajuizada em 25.01.1999, ficando afastadas a decadência e a prescrição. - Nos termos do artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte Embargante. - Além de limitar-se a alegações genéricas de incorreção do débito em cobrança, a embargante não especificou em que consistem as mencionadas imperfeições da CDA nem juntou um só documento probatório ou indicativo do suposto excesso de execução, limitando-se a impugnar genericamente a dívida em cobrança, sem manifestação, expressa, sobre as cópias do processo administrativo. - As multas são sanções tributárias que não afastam o pagamento do tributo, antes devem servir como repressão ou prevenção do comportamento ilícito, consistente no atraso ou no descumprimento da obrigação tributária. Os juros possuem natureza diversa, pois são aplicados como compensação ao credor pelo atraso no recolhimento do tributo. - Nos termos do artigo 106 do Código Tributário Nacional prevalece sobre lei ordinária, facultando ao contribuinte a incidência da multa

moratória mais benéfica, com a aplicação retroativa do art. 61 da Lei 9.430/96 a fatos geradores anteriores a 1997. - O art. 161 do Código Tributário Nacional dispõe no sentido de que, apenas, se não houver lei em sentido diverso, os juros serão aplicados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Aplicam-se os artigos 13 da Lei 9.065/95 e 30 da Lei 10.522/2002 que autorizaram a incidência da taxa SELIC aos débitos fiscais não pagos nos respectivos vencimentos. - Nos termos do artigo 39, §4.º, da Lei 9.250/95, a SELIC é critério de juros e correção monetária, a partir de 01.01.96, pois, embora denominada taxa de juros, o fator de atualização da moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa. - A exclusão da UFIR, como índice de atualização monetária, para a incidência, exclusiva, da taxa SELIC, não afeta a liquidez do título executivo, pois é possível a retificação por simples cálculo aritmético. Precedentes. - A legitimidade da cobrança do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/69 foi reconhecida pelo e. Tribunal Federal de Recursos, a teor da Súmula 168 (REsp 1143320, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJE: 21/05/2010). - Diante da sucumbência mínima da União, fica mantida a incidência do encargo, previsto no Decreto-lei 1.025/69. - Apelação parcialmente provida. (AC 00356060220074039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2011 PÁGINA: 576 ..FONTE _REPUBLICACAO:) (g. n.).
Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005757-24.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.005757-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SUPREMA EQUIPAMENTOS PARA IND/ DE PANIFICACAO LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00205-3 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. decisão monocrática que, com fulcro no art. 557 do CPC/73, deu parcial provimento à apelação da parte autora e negou seguimento à apelação da União.

A parte agravante alega, em síntese, a impossibilidade de afastar a aplicação de índices de correção monetária do crédito tributário.

Sem contramínuta.

É o relatório.

DECIDO.

O caso comporta decisão no forma do artigo 932 do CPC/2015.

O agravo interno é recurso previsto no Código de Processo Civil de 2015 em seu art. 1.021 que dispõe, *in verbis*:

Art. 1.021. *Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

No caso vertente, a parte sustenta que "ainda que não seja possível aplicar a Taxa SELIC [...] após a decretação da quebra [...], não se pode, de plano, afastar a possibilidade de aplicação de outros índices de correção monetária ao crédito tributário." (fl. 107).

Todavia, sem razão a agravante. Compulsando os autos, verifica-se que a decisão agravada nem sequer afastou a aplicação da taxa SELIC ou de outros índices, não havendo pedido neste sentido em sede de apelação.

Assim, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com o *decisum*, inexistindo impugnação específica aos fundamentos da decisão agravada, razão pela qual o agravo não deve ser conhecido, nos termos do art. 932, inc. III, CPC/2015.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes. 2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise do acórdão. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 704653, Processo nº 2005101451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396).

AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO. 1. A r. decisão agravada deu parcial provimento à apelação do autor para determinar a incidência dos expurgos contidos na Súmula nº 252 do STJ sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS. Ocorre que a agravante se limitou a pleitear a reforma da decisão para afastar a aplicação da taxa progressiva de juros. 2. Não se relacionando o presente recurso interposto com o fundamento da decisão monocrática do relator não há como ser conhecido do presente agravo legal. 3. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). 4. Não conhecimento do agravo legal. (AC 00073639820044036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA: 16/03/2012.).

AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1- No presente recurso a agravante pugna pela fixação do termo inicial da atualização monetária e dos juros de mora, contados de seu arbitramento, tópico este não abordado na apelação e dissociado da fundamentação da decisão agravada. 2- Verificada a intempestividade da aludida insurgência em sede de agravo legal, uma vez não ter sido objeto de impugnação nas razões de apelação. 3- Consoante o artigo 524, do Código de Processo Civil que o agravante deverá fazer a exposição dos fatos e do direito relativos à matéria impugnada dando as razões de seu inconformismo, de modo que o Tribunal possa julgar o mérito do recurso. 4- Carece de interesse recursal a agravante, visto não ter atacado no presente recurso as bases da decisão proferida. A não insurgência contra a determinação veiculada na decisão agravada, fica este Tribunal impossibilitado de se manifestar sobre o mérito do presente recurso. 5- Ademais, verifica-se que o recorrente não apresentou razão alguma que pudesse reformular a anterior decisão monocrática proferida por este Relator. 6- Agravo legal não conhecido. (AC 00021164520044036102, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA: 15/03/2012.).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1 - Agravo legal interposto que apresenta razões dissociadas em relação à fundamentação adotada na decisão proferida pela Relatora, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil. II - Indispensável a impugnação específica em relação aos fundamentos adotados na decisão agravada, o que não ocorreu no caso em tela. III - Agravo legal não conhecido. (AC 00032904420094036125, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA: 08/03/2012.).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SFH. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF, POR ANALOGIA 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, basta que o recurso seja manifestamente inadmissível, o que é o caso dos autos. 2. A procuração passada ao advogado que subscreveu a petição inicial não está devidamente datada, como requer o artigo 654 do Código Civil. É relevante a consignação da data na procuração, por se tratar de requisito essencial do ato jurídico, já que indica o início dos poderes concedidos. 3. Os termos da decisão ora agravada não deixam dúvidas acerca da inadmissibilidade flagrante do recurso, não havendo qualquer argumento no presente agravo que possa, mesmo que minimamente, alterá-la. 4. Agravo legal não conhecido. (AC 00277423820054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA: 28/02/2012.).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo interno**, nos termos da fundamentação.

P. I.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002984-43.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.002984-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CONSTRUTORA E EMPREITEIRA COML/ KK RIACHO GRANDE LTDA e outro(a)
	:	MAURICIO TORRES DE LIMA
ADVOGADO	:	VANESSA ROSIANE FORSTER (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	ROSEMEIRE DA SILVA FERREIRA
No. ORIG.	:	00029844320154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Construtora e Empreiteira Comercial KK Riacho Grande Ltda. e Maurício Torres de Lima contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

Em razões de apelação, a embargante sustenta a ilegitimidade da comissão de permanência cumulada com outros encargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Convém registrar, inicialmente, que a data de vigência do novo Código de Processo Civil foi definida pelo Plenário do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de decisão consubstanciada no Enunciado Administrativo nº 1, que exara o seguinte:

O Plenário do STJ, em sessão administrativa em que se interpretou o art. 1.045 do novo Código de Processo Civil, decidiu, por unanimidade, que o Código de Processo Civil aprovado pela Lei n. 13.105/2015 entrará em vigor no dia 18 de março de 2016.

Referida decisão, oriunda da mencionada Corte Superior, teve o condão de, além de definir a data de início de vigência do novo estatuto processual civil brasileiro, fazer cessar intensa discussão que grassava no mundo jurídico, oferecendo norte para a sua aplicação.

Ademais, definido o marco temporal de início de vigência do novo código, tratou o Superior Tribunal de Justiça de estabelecer que o regime recursal cabível, em homenagem ao consagrado princípio do *tempus regit actum*, será determinado pela data de publicação da decisão impugnada.

Com essa finalidade, editou o STJ o Enunciado Administrativo nº 2, que dispõe o seguinte:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no âmbito de sua jurisprudência, firme o norte definido, como atestam os seguintes excertos:

[...] 2. *À luz do princípio tempus regit actum, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC. 3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes. [...] (AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão - STJ, Quarta Turma, julgado em 05.04.16.).*

[...] 6. *Os requisitos de admissibilidade do recurso especial devem ser analisados com base no sistema normativo previsto no CPC de 1973, levando-se em conta que foi interposto em 13 de junho de 2014 contra acórdão do Tribunal paulista publicado em maio de 2014. A decisão que inadmitiu o recurso na origem data de 1º de outubro de 2014, sendo o presente agravo em recurso especial interposto em 16 de abril de 2015. 7. Não se cogita de aplicação das novas regras do Código de Processo Civil, o qual entrou em vigor em 18 de março de 2016, quando se trata da admissibilidade do presente recurso especial, cujos marcos temporais são anteriores à vigência do novo CPC. 8. Embora os presentes embargos de declaração tenham sido manejados na vigência do Novo Código de Processo Civil, eles não têm o condão de alterar as regras de admissibilidade relativas ao recurso especial, interposto sob a sistemática do CPC/1973. [...] (EAREsp 818737/SP, Rel. Desembargadora Convocada Dina Malerbi - STJ, Segunda Turma, julgado em 11.05.16.).*

[...] Registro que o marco temporal de aplicação do Novo Código de Processo Civil é a intimação do decisum recorrido que, no presente caso, foi realizada sob a égide do antigo Codex Processual. Assim, nos termos do Enunciado Administrativo nº 2 do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" [...]. (AgRg em AgResp 927.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura - STJ, Sexta Turma, julgado em 11.05.16).

Assim, restou firme a jurisprudência daquela Corte Superior no sentido de que os requisitos de admissibilidade recursal, no caso concreto, são aqueles vigentes na data de publicação da decisão recorrida.

Proseguindo, o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil/1973, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a existência de jurisprudência dominante acerca do tema, tomam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo. Passo à análise da matéria tratada nos autos.

Comissão de permanência e taxa de rentabilidade

Um uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do art. 543-C, do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

Súmula nº 30, do STJ, 18/10/91: A comissão de permanência e a correção monetária são acumuláveis.

Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04: Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12: A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.

DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. 1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os participantes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpre, no vencimento, a sua prestação. 2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida. 3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC. 4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro. 5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento. 6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010).

DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. [...] 5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS). 6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade. 7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes. (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. [...] 5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros. 6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade. 7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência. 8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes. 9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor negocial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00% AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória. 10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença. 11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança. 12. Apelação improvida. (TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017).

Dessa forma, é possível a cobrança de comissão de permanência desde que não seja esta cumulada com outros encargos, tais como correção monetária, juros moratórios ou remuneratórios e taxa de rentabilidade.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, **dou provimento à apelação**, para afastar a taxa de rentabilidade da dívida em cobro, na forma fundamentada acima.

P.I.

Respeitadas as cautelas legais, tomem os autos à origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022618-64.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.022618-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO	:	SP089774 ACACIO FERNANDES ROBOREDO e outro(a)
APELADO(A)	:	ELISABETH DE OLIVEIRA FREIRE FERREIRA
ADVOGADO	:	SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO	:	SP045316A OTTO STEINER JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00226186420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 406/421

Intimem-se a parte Autora, a Caixa Econômica Federal, o HSBC Bank Brasil S/A Banco Múltiplo e a União a se manifestarem a respeito do teor da petição do Banco Sistema S/A.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076073-08.1992.4.03.6100/SP

	1992.61.00.076073-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	DIONISIO CECOLIM e outro(a)
	:	EDNA DIAS CECOLIM
ADVOGADO	:	SP007847 THEO ESCOBAR e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
PARTE RÉ	:	ANTONIO FERNANDO CHAVES JOSE e outro(a)
	:	MARIA IGNEZ DE FREITAS CHAVES
No. ORIG.	:	00760730819924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fl. 526.

Defiro o prazo requerido.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006150-65.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.006150-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	LIDIO BERTOLINI NETO
ADVOGADO	:	SP131292 SILVIO HENRIQUE SCHLITTLER INFORZATO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061506520114036119 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO
Fl. 331

Defiro o prazo requerido.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004483-37.2013.4.03.6131/SP

	2013.61.31.004483-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CHALET AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP071812 FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CHALET AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO	:	SP071812 FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	RONISE PFAFF BATALHA e outros(as)

	:	LUIZ EDUARDO BATALHA
	:	GLIBERTO FAGUNDES
ADVOGADO	:	SP071812 FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00044833720134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Clalet Agropecuária Ltda. e pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão monocrática que, com fulcro no art. 557 do CPC/73, negou seguimento à apelação da União e deu parcial provimento à apelação da parte embargante.

Sustenta a parte embargante omissão no *decisum* quanto ao arbitramento da verba honorária.

A União, por sua vez, requer o acolhimento dos embargos de declaração para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022, do Código de Processo Civil).

Assiste razão à parte embargante quanto à omissão do *decisum*, que deixou de se manifestar acerca da fixação dos honorários sucumbenciais.

Para sanar a omissão apontada, passo a decidir sobre a matéria:

Com relação à fixação dos honorários, dispõe o artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. [...]

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

Assim, tendo em vista que a União decaiu da maior parte do pedido, afigura-se razoável o arbitramento da verba honorária em R\$5.000,00 (três mil reais), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, sem razão a União.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este debate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ). (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VICIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos. (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados. (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 21/08/09) Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **ACOLHO os embargos da parte embargante e REJEITO os embargos da União.**

P.I.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028047-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NEI CALDERON - SP114904-A

AGRAVADO: ANNA ROSA FERRO PALACIO

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JANZON A VALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

DESPACHO

Quanto aos documentos que obrigatoriamente devem instruir a petição de agravo de instrumento, o Novo Código de Processo Civil previu o seguinte:

Art. 1.017. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da petição inicial, da contestação, da petição que ensejou a decisão agravada, da própria decisão agravada, da certidão da respectiva intimação ou outro documento oficial que comprove a tempestividade e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - com declaração de inexistência de qualquer dos documentos referidos no inciso I, feita pelo advogado do agravante, sob pena de sua responsabilidade pessoal;

(...)

§ 1º Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela publicada pelos tribunais.

(...)

No caso dos autos, verifico que o presente agravo não foi instruído com cópia da petição que ensejou a decisão agravada (fl. 737) do feito de origem).

Considerando que com a vigência do Novo Código de Processo Civil, no caso de eventual constatação da ausência de qualquer peça que comprometa a admissibilidade do recurso deverá o relator conceder ao recorrente prazo para complementação da documentação, nos termos do parágrafo único do artigo 932 daquele diploma legal, reputo necessária a intimação do agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, dê integral cumprimento ao artigo 1.017 do CPC juntando aos autos todos os documentos obrigatórios à interposição do agravo de instrumento nos termos desta decisão, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Cumprida a determinação supra, intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de novembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26699/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1303989-84.1995.4.03.6108/SP

	1995.61.08.303989-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	:	SP060159B FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	JAKEF ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP047368 CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro(a)
No. ORIG.	:	13039898419954036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CIVIL. DENUNCIACÃO DA LIDE. CONTRATO DE EMPREITADA. CONTRATO DE MÚTUO. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO COM UNIÃO. FATO SUPERVENIENTE. REPACTUAÇÃO. FATO DO PRÍNCIPE NÃO CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO POR ATRASO NOS PAGAMENTOS. UPF. INCC. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - O contrato de empreitada firmado entre a construtora e a Cohab só existe em função do contrato de mútuo celebrado entre a denunciante Cohab e a CEF, tendo em comum um mesmo sujeito ocupando um dos polos dos respectivos contratos, e também conexão de objeto, com obrigações mutuamente imbricadas. O ato ilícito cometido por um dos agentes gera efeitos diretos na esfera jurídica dos demais, o que torna impossível dissociar as aludidas relações jurídicas, sendo justificada a denunciação da lide.

II - Os artigos 4º e 7º, VII da Lei 8.036/90 estabelecem que a gestão da aplicação do FGTS será efetuada pelo Ministério da Ação Social, cabendo à CEF o papel de agente operador que deverá alocar e aplicar os recursos do FGTS, de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo CCFGTS. É pacífico o entendimento que considera como suficiente a legitimidade da CEF para representar o FGTS quando se discute obrigação materializada em contrato sem a participação direta da União, não se cogitando o litisconsórcio passivo necessário.

III - Não subsistem controvérsias quanto à existência de atraso na realização dos pagamentos devidos pelas corréis à parte Autora. Destaca-se a ausência de infraestrutura de drenagem urbana das águas pluviais como causa para os danos ao terreno, o que exige a adoção de medidas emergenciais para a correção do problema, evitando que os imóveis já construídos pudessem ser atingidos. O Município de Bernardino de Campos não tomou todas as medidas necessárias para enfrentar a situação, não havendo maiores informações nos autos quanto à inadimplência da construtora responsável pelas obras de infraestrutura que extrapolavam o objeto do contrato firmado entre Cohab Bauru e Jakef Engenharia E Com/ Ltda.

IV - Neste contexto se deu o atraso nos repasses realizados pela CEF, bem como o bloqueio de valores pela mesma. A solução da questão só foi encontrada por meio da repactuação das obrigações contratadas, o que se deu pela diminuição do número de unidades habitacionais a serem construídas, e pela correlata realocação de recursos para a realização de obras de infraestrutura pela parte Autora..

V - Diversas foram as notificações realizadas pela parte Autora à Cohab no exercício de sua pretensão de receber os pagamentos dos serviços já realizados, conforme medições e cronograma da obra, requerendo, ainda, a correção dos valores devidos pelo INCC, com esteio em previsão contratual neste sentido. A Cohab Bauru em diversas ocasiões encaminhou notificações à CEF no mesmo sentido, que se manifestou de forma negativa ao pleito apresentado.

VI - A argumentação da CEF pretende inverter a relação de causa e consequência na evolução das obras. Uma vez verificado o contingenciamento de recursos, este é o fator que explica o atraso ou a paralisação nas obras a partir de então, não restando comprovado qualquer prejuízo pela utilização de madeiras distintas das previstas no memorial. A conduta da construtora de notificar reiteradamente as corréis a respeito da circunstância, demonstrando interesse em renegociar os termos do contrato para enfrentar a erosão, afasta qualquer tese de imperícia ou imprudência de sua parte.

VII - A principal motivação para a configuração dos atrasos não diz respeito à erosão como fato superveniente ou ao atraso na própria execução da obra, tampouco a eventual inadimplência por parte da Cohab, mas sim à alegação da CEF de configuração de fato do princípio. Em virtude das mesmas razões anteriormente expostas que afastaram a inclusão da União no polo passivo da ação, não socorre à CEF a alegação de fato do princípio, segundo a qual uma decisão do CCFGTS ou do Ministério da Fazenda seria a verdadeira razão dos atrasos, o que a isentaria de qualquer responsabilidade.

VIII - O patrimônio da CEF não se confunde com o patrimônio do FGTS, eventuais decisões tomadas fora da alçada de sua gestão, mas com reflexo direto no fundo em questão, não teriam o condão de atingir o patrimônio da CEF, muito menos poderiam eximi-la de responsabilidade quando atua estritamente como gestora daquele fundo. A União não é parte nos contratos assinados, e se seus atos provocaram prejuízo à CEF, a questão transcende a controvérsia apresentada nos presentes autos e deverá ser dirimida em ação própria para essas finalidades.

IX - Os contratos preveem a correção monetária dos valores pela Unidade Padrão de Financiamento (UPF), o que se justifica para garantir equilíbrio contábil e financeiro em relação aos índices aplicáveis ao FGTS. Há cláusula no contrato de empreitada que permite à construtora requerer, periodicamente, a revisão dos valores pelo Índice Nacional da Construção Civil (INCC), a revisão nestes termos, contudo, depende de anuência da CEF.

X - Os valores devidos deverão ser corrigidos pelo UPF, sem prejuízo de eventuais reajustes pelo INCC ou índice similar reconhecidos pela CEF, o que deverá ser apurado em sede de liquidação de sentença.

XI - Quanto à alegação de inexistência de solidariedade, cumpre destacar que a denunciação da lide dá ensejo à existência de duas lides, a principal e a secundária. A rigor, o pleito da construtora dirige-se primordialmente à Cohab, tendo em vista que essas são as partes do contrato de empreitada. Uma vez julgada procedente a lide principal, no entanto, e reconhecido o regresso relativo à CEF pela denunciação da lide, não há óbices de que a parte Autora possa executar diretamente a denunciada. A reforma da decisão nestas condições é justificada tão somente para resguardar os direitos da Cohab Bauru que poderiam ser prejudicados se reconhecida tão somente a solidariedade da condenação.

XII - Não subsistem quaisquer fundamentos para a configuração de cerceamento de defesa ou de nulidade da sentença, tampouco se mostra exorbitante a fixação do montante de 10% da condenação a título de honorários advocatícios.

XIII - Agravo retido interposto pela CEF improvido, apelação da CEF parcialmente provida e apelação da Cohab parcialmente provida, para dirigir à Cohab a condenação reconhecida em sentença, julgando procedente a denunciação da lide à CEF, destacando que os valores devem ser corrigidos pela UPF, sem prejuízo da revisão dos valores pelo INCC ou índice similar se reconhecida pela CEF, nos termos apontados pelo laudo pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido interposto pela CEF, dar parcial provimento à apelação da CEF e dar parcial provimento à apelação da Cohab, para dirigir à Cohab a condenação reconhecida em sentença, julgando procedente a denunciação da lide à CEF, destacando que os valores devem ser corrigidos pela UPF, sem prejuízo da revisão dos valores pelo INCC ou índice similar se reconhecida pela CEF, nos termos apontados pelo laudo pericial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038150-35.1998.4.03.6100/SP

	1998.61.00.038150-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FORD BRASIL LTDA e outro(a)
	:	VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG.	:	00381503519984036100 22 Vr SAO PAULO/SP
-----------	---	---

EMENTA

AGRAVO INTERNO. NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DO DÉBITO. NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. EXCLUSÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA E DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS COMPROVADAMENTE PAGAS. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão agravada está bem fundamentada ao afirmar que: "No que concerne à decadência, o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta Magna, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência. Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso decadal quinquenal previsto no artigo 173 do CTN, e não o prazo decenal previsto na Lei nº 8.212/1991, nos termos do entendimento sedimentado na Súmula Vinculante 8 do STF: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". No caso concreto, a discussão se refere às contribuições previdenciárias decorrentes de reclamações trabalhistas. Conforme prevê o artigo 276, caput, do Decreto nº 3.048/99, o recolhimento das contribuições previdenciárias deve ser efetuado no dia dois do mês seguinte ao da liquidação de sentença: [...] Ademais, a Súmula nº 368, inciso IV e V, do C. TST dispõe que: [...] A corroborar tal entendimento, o artigo 43 da Lei nº 8.212/91 expressamente prevê que o recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social devem ser feitos imediatamente após o pagamento dos direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, considerando-se como fato gerador a data da prestação dos serviços somente a partir do início da vigência da Medida Provisória nº 449/2008 (convertida em lei pela Lei nº 11.941/2009). Nesse sentido, diante do tempus regit actum, para o trabalho prestado em época anterior a 03/2009, o fato gerador é o pagamento dos créditos trabalhistas. [...] Cumpre ressaltar que o artigo 173, inciso I, do CTN, dispõe que o prazo decadal transcorre a partir do primeiro dia do exercício fiscal subsequente em que o crédito tributário poderia ter sido constituído, *in verbis*: [...] No caso em apreço, tratando-se de NFLD lavrada em 1994, referente a fato gerador 04/1991 a 08/1994, não decorreu o prazo decadal quinquenal, pois o fato gerador das contribuições previdenciárias deve ser considerado o efetivo pagamento das verbas. No mérito, não obstante os argumentos trazidos pelas partes autoras, não vislumbro equívocos cometidos pela parte ré na NFLD além daqueles consignados no laudo pericial. Com efeito, o Sr. Perito apurou os documentos e opinou pelo afastamento parcial do crédito, o que foi devidamente reconhecido na r. sentença. Assim, em relação à insurgência da parte autora de que o crédito fiscal deve ser desconstituído em sua totalidade, conclui-se que não prospera sua pretensão, porquanto não infirmou o laudo pericial com razões e provas suficientes para demonstrar que a NFLD deve ser anulada em sua integralidade. Cumpre ressaltar que o laudo pericial deve ser analisado como um todo, não podendo ser observado somente trechos específicos, os quais podem induzir a uma conclusão errônea. E o parecer do expert é no sentido de que parte do crédito é devido, posto que corroborado pelos livros contábeis, que refletem a incidência de contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza salarial pagas em reclamações trabalhistas. Nesse diapasão, não há que se falar em ausência de critério válido para a apuração do débito, eis que incontestante que se trata de apuração com base nos valores pagos em reclamações trabalhistas escrituradas em livros contábeis. Todavia, comprovado que houve cobrança de contribuições sobre parcelas que não detêm caráter remuneratório ou até mesmo que já foram recolhidas, é devido que estas sejam excluídas da NFLD. Contudo, o valor de R\$ 17.439.840,42 excluído da NFLD se refere à análise de 75% dos processos. Tal percentual foi definido discricionariamente pelo Sr. Perito, apenas a título de amostragem diante da dificuldade de analisar todos os processos trabalhistas na perícia contábil. Por tal razão, o aludido valor não representa exatamente o valor que deve ser excluído da NFLD. Nesse sentido, fixar o valor retromencionado não se mostra adequado nessa fase de conhecimento, tanto porque pode ser maior ou menor. Desta forma, nessa fase dos autos trata-se de reconhecer o direito da parte autora, reputando adequado que o valor a ser excluído da NFLD seja apurado e definido em fase de liquidação, momento mais apropriado para a fixação do quantum a ser deduzido do débito fiscal e no qual deverão ser analisados os processos trabalhistas em sua totalidade. Para tanto, determino que sejam excluídos da NFLD os valores relativos: às contribuições à Previdência Social que incidiram sobre verbas de natureza indenizatória; e às contribuições comprovadamente pagas, seja no processo trabalhista ou fora dele. Em relação às contribuições incidentes sobre processos em execução provisória, caso tenha havido trânsito em julgado, deve ser atualizado o valor e apurada a contribuição previdenciária devida, mantendo-se na NFLD a sua cobrança. Entretanto, caso haja processos trabalhistas ainda sem trânsito em julgado no momento da liquidação, também sobre eles não deve incidir contribuição previdenciária, posto que o valor pode ser alterado em segunda instância. Por fim, considerados os fatos geradores como a época em que os créditos foram efetivamente pagos, conforme asseverado anteriormente, verifica-se que se aplica a alíquota prevista na Lei nº 8.212/91. Destarte, não vislumbro nulidade da NFLD, mas deve ocorrer a sua retificação com as exclusões acima mencionadas, eis que, conquanto a fiscalização possa efetuar o lançamento de ofício da importância devida (nos termos do artigo 33, §3º, da Lei nº 8.212/91), tal lançamento se pautou em fatos geradores indevidos, conforme comprovado na perícia judicial. Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decairam de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil."
4. Com efeito, não houve decadência do crédito tributário em cobro, eis que não transcorrido o lapso temporal quinquenal entre a data do fato gerador e o lançamento. Insta consignar que, como visto na r. decisão agravada, para as contribuições previdenciárias decorrentes de reclamações trabalhistas cujo trabalho tenha sido prestado em época anterior a 03/2009, o fato gerador é o pagamento dos créditos trabalhistas, conforme artigo 43 da Lei nº 8.212/91 e Súmula nº 368, inciso IV e V, do C. TST.
5. No mérito, a r. decisão agravada também não merece reparos. Ficou demonstrada a validade formal da NFLD e a validade de cobrança parcial dos débitos fiscais, conforme prova pericial produzida nos autos. A Notificação Fiscal do Lançamento do Débito, seu relatório e seu demonstrativo trazem a origem e os fundamentos legais da dívida, a natureza das cobranças, as competências, a forma de cálculo e os critérios de aferição, deixando evidente a que se refere o crédito em cobro. Nesse mesmo sentido, ressalte-se que não há que se falar sobre impossibilidade de liquidação dos pedidos, eis que bem delineadas na r. decisão agravada as verbas que devem ser excluídas da NFLD.
6. No tocante aos honorários advocatícios, resta incontestante a sucumbência recíproca, posto que, nos termos do artigo 21 do CPC/1973, ambas foram vencedora e vencida, devendo cada qual arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
7. Cumpre destacar que o juiz não está adstrito a rebater todos os argumentos trazidos pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo.
9. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
10. Agravos internos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos internos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008581-70.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.008581-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SANTA CLARA IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00085817020044036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE DA CDA. NÃO IDENTIFICAÇÃO DOS EMPREGADOS. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.
4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.
5. De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:
"Da nulidade da CDA
Pese embora os atos administrativos gozem de presunção de legitimidade e veracidade, cabendo ao administrado provar a sua ilegalidade, verifica-se dos autos que a CDA de fls. 32/40, não individualizou o crédito não recolhido de contribuição previdenciária em relação a nenhum empregado, estando, portanto, eivado de vícios formais insanáveis. Ademais, a relação dos nomes dos empregados que, supostamente, teria havido sonegação da contribuição previdenciária, é informação indispensável na CDA, no relatório fiscal e no processo administrativo, vez que, sem ela, o empregador se vê praticamente obrigado a "adivinhar" em relação a quais empregados teria incorrido em falta, o que dificulta a defesa do contribuinte. E mais. Como ressaltado pelo E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:
"É dever do fiscal identificar o melhor possível a origem e as características do fato gerador para o FGTS - dentre elas os empregados em relação aos quais é devida a contribuição e, eventualmente, mesmo as características de sua relação com o empregador que permitem concluir pela existência de um vínculo empregatício. Tal dever decorre dos princípios administrativos da vinculação e da publicidade que compõem o servidor público a esclarecer suficientemente a motivação de seus atos de forma a possibilitar a defesa do administrado/contribuinte" (AC 0006959-84.1998.4.01.3300 / BA, Rel.

Diante da procedência da alegação de nulidade da CDA, restam prejudicados os demais pedidos da apelante."

6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
9. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
10. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
11. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012296-06.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.012296-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	UNIBANCO ASSET MANAGEMENT BANCO DE INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP204813 KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VALE-TRANSPORTE. NÃO INCIDÊNCIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. O entendimento do STJ em julgamento de recurso repetitivo é no sentido de que o mero decurso de lapso temporal não caracteriza o lustro prescricional quando não restar verificada a inércia do exequente.
3. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte, afronta a Constituição em sua totalidade normativa.
4. De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. Confira-se: STJ, 1ª Seção, EREsp 816829, Relator Ministro Castro Meira, v. u., DJe 25/03/2011.
5. A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
6. Assim, dado provimento à apelação no tocante à inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas pagas a título de vale-transporte, as consequências daí decorrentes, como a nulidade das NFLDs e eventual extinção de execução fiscal que nelas se baseiem, são implícitas.
7. No caso vertente, a parte agravante não apresentou elementos aptos à modificação da r. decisão agravada, encontrando-se amparada em jurisprudência majoritária deste Tribunal e das Cortes Superiores.
8. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0035155-11.2009.4.03.6182/SP

	2009.61.82.035155-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	NELSON LOVERRO e outro(a)
	:	CELIA MARIA DOS SANTOS LOVERRO
ADVOGADO	:	SP275932 PAULO ALEXANDRE DAVID e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00351551120094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. FATO GERADOR ANTERIOR À EC Nº 08/77 E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL 1988. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.
4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.
5. A Lei Orgânica da Previdência Social, Lei nº 3.807/60, dispôs no artigo 144 que o prazo prescricional para as instituições de previdência social receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas é de trinta anos.
6. Contudo, com a edição do Código Tributário Nacional, por meio do artigo 174, revogou-se o artigo 144 da Lei nº 3.807/60, conferindo natureza tributária às contribuições previdenciárias, devendo o prazo prescricional ser contado de cinco anos da data da constituição do crédito, e idêntico prazo para a decadência.
7. Citado entendimento permaneceu até o advento da Emenda Constitucional nº 08/77, de 14 de abril de 1977, a qual conferiu às contribuições previdenciárias natureza de contribuição social. Todavia, a referida norma legal só foi regulamentada com o advento da Lei nº 6.830/80, que por sua vez restabeleceu o artigo 144, da Lei nº 3.807/60, determinando, portanto, que o prazo prescricional para a cobrança de referidos créditos era trintenário.
8. A partir da vigência da Lei nº 8.212/91, ocorrida em 25 de julho de 1991, o prazo prescricional foi novamente reduzido, quando passou, então, a ser decenal, consoante disposto no artigo 46. No entanto, referido dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Coleando Supremo Tribunal Federal, conforme se infere do Enunciado da Súmula Vinculante nº 8, *in verbis*: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".
9. Desse modo, como após a Constituição Federal de 1988 as contribuições à Seguridade Social voltaram a ter natureza tributária, os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os

prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN.

10. No presente caso, as contribuições previdenciárias devidas referem-se a competências entre 07/1987 a 04/1988, sendo que o crédito foi constituído por meio de confissão de dívida em 29/09/1989.

11. Dessa forma, em razão do princípio do *tempus regit actum*, deve-se aplicar o prazo prescricional trintenário.

12. Outrossim, nos termos do artigo 174, § único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação atual, modificada pela Lei Complementar nº 118/2005, o prazo de prescrição é interrompido por meio do despacho que determina a citação.

13. Porém, importante relatar que, antes da edição da LC nº 118/2005, cuja vigência teve início em 09 de junho de 2005, a causa de interrupção da prescrição era a própria citação, consoante a redação anterior do dispositivo.

14. Por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

15. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 999.901/RS, submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, assentou seu entendimento no sentido de que a alteração promovida no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pela Lei Complementar nº 118/2005, tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. Bem assim, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, sob a mesma sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil.

16. No caso, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 29/09/1989, a ação de execução foi proposta em 25/10/2002, o despacho citatório se deu em 12/12/2002 e os devedores foram efetivamente citados em 15/04/2005.

17. Tendo em vista que o ajuizamento da execução fiscal e o despacho que determina a citação ocorreram antes do início de vigência da Lei Complementar nº 118/2005, não se aplica a lei atual, a qual aduz que a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal, devendo, então, a interrupção ocorrer na data da citação efetivamente.

18. De todo o exposto, constata-se que não transcorreu mais de 30 (trinta) anos, pelo que se conclui que não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

19. Agravo interno provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006408-98.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.006408-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	EMBRAFI EMPRESA BRASILEIRA DE FIBRAS LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00064089820124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PROVA PERICIAL. CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO OFICIAL. PRESUNÇÃO DE IMPARCIALIDADE. CÁLCULO. PREVALECIMENTO. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva.

2. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

4. A Contadoria é órgão oficial de auxílio ao Juízo e os cálculos por ela realizados, ainda que acima do valor pedido na execução, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.

5. Não se configura o julgado *ultra petita*, tendo em vista que o acolhimento dos cálculos da Contadoria visa apenas concretizar o fiel cumprimento da decisão judicial transitada em julgado.

6. Quanto aos honorários advocatícios, é de se observar que ambas as partes decaíram do pedido, razão pela qual houve sucumbência recíproca, ficando os honorários advocatícios a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

7. A agravante não apresentou elementos aptos à modificação da r. decisão agravada, encontrando-se amparada em jurisprudência majoritária deste Tribunal e das Cortes Superiores.

8. Agravo interno improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002848-08.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.002848-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE JOBSON DE ANDRADE ARRUDA
ADVOGADO	:	SP025640 ANTONIO JACINTO CALEIRO PALMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	SCIVEL S/C INTEGRADA VALEPARAIBANA DE ENSINO LTDA
No. ORIG.	:	00028480820134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO-GERENTE OU ADMINISTRADOR. ART. 135, III, CTN. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA EXEQUENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. No que se refere à inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da execução fiscal, na decisão proferida em sede de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR) foi reconhecida a inconstitucionalidade material e formal do art. 13 da Lei 8.620/93, o qual estabelece a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009. Sendo assim, é incontroversa a ilegitimidade passiva do sócio na ação de execução fiscal quando fundamentada tão-somente pela inclusão de seu nome na CDA, a teor do referido dispositivo legal.

2. Ressalte-se que, diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), no julgamento do REsp 1153119/MG.

3. Destarte, a responsabilização do sócio gerente/administrador dependerá da comprovação de hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, salientando-se que o mero inadimplemento não gera a responsabilização do sócio (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

4. Ademais, em que pese a decisão do C. STJ no sentido de que, quando a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN (REsp nº 1104900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009), considerando que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/1993 pelo STF se deu posteriormente, em 03/11/2010, é de se concluir pela modificação da sistemática de inclusão do sócio na demanda executiva, de modo que o fato de constar na CDA não torna o sócio automaticamente responsável pelo crédito tributário, cabendo à exequente o ônus da prova da existência de hipótese do art. 135 do CTN.

5. No caso dos autos, todavia, não há demonstração da configuração da responsabilidade solidária do embargante, não sendo a mera inadimplência do tributo fato ensejador do redirecionamento do feito ao sócio.

6. A agravante não trouxe aos autos, oportunamente, elementos de prova capazes de comprovar suas alegações no que tange ao excepcional redirecionamento do feito ao sócio.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-69.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.000207-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	RONALDO RUSSO e outro(a)
	:	YARA LUCIA FADEL RUSSO
ADVOGADO	:	SP088801 MAURO ALVES DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00002076920134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. IMISSÃO NA POSSE. DECRETO-LEI 70/66. USUCAPIÃO ESPECIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - As dívidas garantidas por hipoteca no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (artigo 10, I do Decreto-lei 70/66) quando não são adimplidas pelo devedor, poderão ser objeto de execução na forma do CPC ou dos artigos 31 a 38 do Decreto-lei 70/66.

II - Não foram proferidos todos os votos no julgamento dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

III - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato de mútuo e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso pelo rito do decreto-lei, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora. Não se cogita a existência de inconstitucionalidade ou de cerceamento de defesa apenas porque a execução não se dá no âmbito judicial.

IV - No rito estabelecido pelo Decreto-lei 70/66, a exigência de notificação pessoal do devedor se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66.

V - Na ausência de purgação da mora, a alienação do bem se dará nos termos do artigo 32 do Decreto-lei 70/66. Após a sua efetivação, é emitida a carta de arrematação - momento limite para a purgação do débito pelo devedor, compreendido nos termos dos artigos 33 e 34 - que será assinada e registrada na matrícula do imóvel nos termos do artigo 37 do Decreto-lei 70/66.

VI - Concluído o registro, o adquirente tem pretensão a se iniciar na posse do imóvel nos termos do artigo 37, §§ 2º e 3º, além da pretensão de receber taxa mensal por sua ocupação no interregno entre o supracitado registro e a imissão na posse, nos termos do artigo 38 do Decreto-lei 70/66.

VII - É de rigor destacar que, mesmo quando a alienação do imóvel não se perfaz, restando frustradas as tentativas para tanto na realização dos leilões, uma vez observadas as condições legais, o próprio credor fenerático pode vir a tornar-se o novo proprietário e ter as mesmas pretensões que teria um terceiro adquirente.

VIII - A ação reivindicatória ou a ação de imissão na posse impetrada pelo proprietário representa meio processual legítimo para efetivar a carta de adjudicação do imóvel. Por ser fundada em direito real de propriedade tem eficácia *erga omnes*, e pode ser ela intentada contra qualquer pessoa que detenha a posse injusta do imóvel. Súmula 487 do STF.

IX - No tocante à execução extrajudicial, é ônus do devedor arguir e demonstrar eventual irregularidade procedimental que atinja a sua validade, ressaltando-se que a alegação de nulidade depende da demonstração do prejuízo, como na ausência de oportunidade para a regularização da dívida.

X - Quanto à alegação de usucapião, em consulta aos assentos eletrônicos da Justiça Federal, verifica-se que em 14/02/2017 foi prolatada sentença na ação oposta para essas finalidades, autuada sob nº 0011060-74.2012.403.6128. Da análise dos argumentos da apelante e da sentença proferida naqueles autos, tampouco se vislumbram razões suficientes que justifiquem o acolhimento do pleito de nulidade da sentença por cerceamento de defesa ou razões suficientes para alterar o mérito da sentença apelada. É de destacar que o julgamento da presente ação não prejudica eventual análise de mérito nos autos da ação 0011060-74.2012.403.6128.

XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60719/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002007-67.2005.4.03.6111/SP

	2005.61.11.002007-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MIRANE SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP072080 MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MIRANE SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP072080 MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fs. 719/721: Com razão a autora. Aguarde-se nova inclusão do feito em pauta de julgamento.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016405-71.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.016405-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ELAINE GOMES BARASINO
ADVOGADO	:	SP177413 ROQUE GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00164057120134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl 433. Defiro o pedido de sustentação oral em sessão presencial. Adote a Secretaria as anotações necessárias. Anote-se.
P.I.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26700/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001054-88.1995.4.03.6100/SP

	1995.61.00.001054-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO SANTA BRIGIDA LTDA
ADVOGADO	:	SP026891 HORACIO ROQUE BRANDAO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00010548819954036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE PRÓ LABORE. DIREITO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS APÓS A IMPETRAÇÃO DA AÇÃO. SÚMULA Nº 271, STF. CONCESSÃO DA ORDEM NÃO PRODUZ EFEITOS PATRIMONIAIS EM RELAÇÃO A PERÍODO PRETÉRITO. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

5. De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"Da limitação à compensação

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda). Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou. (...)

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A, do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que o STJ firmou a sistemática do art. 543-C, do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. (...)

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271, do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460: (...)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte."

6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

9. Ademais, conforme explicitado na decisão agravada, aplica-se ao presente caso a Súmula nº 269 e, especialmente a Súmula nº 271, ambas do STF:

SÚMULA 269

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

SÚMULA 271

Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

10. Sendo assim, não devem ser acolhidos os argumentos da agravante, vez que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, com pretensão a parte autora, os quais deverão ser reclamados por meio de ação própria.

11. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

12. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

13. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011836-24.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011836-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011837-09.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011837-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011838-91.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011838-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011839-76.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011839-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA

ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011943-68.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011943-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011944-53.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011944-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011945-38.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011945-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011946-23.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011946-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011947-08.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011947-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011948-90.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011948-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

- AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.
1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
 2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
 3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
 4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
 5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
 6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011949-75.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011949-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

- AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.
1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
 2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
 3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
 4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
 5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
 6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011950-60.2000.4.03.6119/SP

	2000.61.19.011950-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VIACAO NOVA CIDADE LTDA
ADVOGADO	:	SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

- AGRAVO INTERNO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.
1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça.
 2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
 3. O arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
 4. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).
 5. A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, do CPC.
 6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002138-87.2006.4.03.6117/SP

	2006.61.17.002138-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE ALEXANDRE FLORENCIO
ADVOGADO	:	SP206303 RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP103041 FABIO JOSE DE SOUZA
INTERESSADO(A)	:	LUCIMARI REGINA PEREIRA

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ABERTURA DE PRAZO PARA RÉPLICA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO NA CONTESTAÇÃO DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO. PRELIMINAR AFASTADA. CONSTRICÇÃO JUDICIAL SOBRE IMÓVEL ADQUIRIDO ANTES DO CASAMENTO. DIREITO DE MEAÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

- I. Inicialmente, não merece acolhida a preliminar de cerceamento de defesa decorrente da não abertura de prazo para apresentação de réplica, nos termos do art. 327 do CPC/73, e julgamento antecipado da lide.
 II. Não alegadas em contestação, como no caso dos autos, quaisquer das matérias previstas no artigo 301 do CPC/73 (atualmente no artigo 337 do CPC/2015) ou qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito autor, não há necessidade de abertura de prazo para réplica.
 III. O artigo 1.659, inciso I, do Código Civil estabelece que devem ser excluídos da comunhão os bens que cada cônjuge possuir ao casar, e os que lhe sobrevierem, na constância do casamento, por doação ou sucessão, e os sub-rogados em seu lugar.
 IV. No presente caso, verifica-se que o imóvel em questão foi adquirido por Lucimari Regina Pereira através de instrumento particular de compra e venda em 18-04-2002.
 V. Posteriormente, em 11-03-2004, a referida proprietária contraiu matrimônio com o embargante José Alexandre Florêncio, que pleiteia o seu direito de meação do imóvel.
 VI. Todavia, nos termos do supracitado artigo, excluem-se da comunhão parcial os bens que o cônjuge possuía no período anterior ao casamento, o que afasta o direito de meação do embargante.
 VII. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-51.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.001866-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARIA AUDELEIDE DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005480 ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIANA SANTOS MENEZES
No. ORIG.	:	00018665120094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. FIES. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- I - Embora a CEF seja instituição financeira e os contratos do FIES sejam contratos de mútuo, estes se distinguem de outros financiamentos e serviços ofertados pelas instituições financeiras por se tratarem de instrumentos de efetivação de política pública na área da educação, com regimento próprio e condições privilegiadas para a concessão do crédito em questão. Por essa razão o STJ adotou, pelo rito dos recursos repetitivos, o entendimento de que não são aplicáveis as normas do CDC aos contratos vinculados ao FIES.
 II - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.
 III - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata do FIES autorização expressa para a capitalização mensal de juros nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional, desde que foi editada a MP nº. 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01.
 IV - Em suma, no âmbito dos contratos de crédito educativo, somente é vedada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em períodos inferiores a um ano, para os contratos firmados antes de 30.12.10, data a partir da qual passa a ser expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.
 V - Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável. Considerando que a data de assinatura do contrato é anterior a 2010, merece ser acolhido o pedido para afastar a capitalização de juros. Os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, e a contabilização dos juros remuneratórios não pagos, em decorrência de inadimplemento ou de amortização negativa, deverá ser feita em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária pelo período de um ano, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.
 VI - Apelação parcialmente provida para definir os termos da capitalização de juros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte Ré para definir os termos da capitalização de juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019628-71.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.019628-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	RAFAEL RODRIGUES DAVOLI
ADVOGADO	:	SP172559 ELLEN FALCÃO DE BARROS COBRA PELACANI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
PARTE AUTORA	:	JULIANA BATISTA LEITE
ADVOGADO	:	SP066314 DAVID GUSMAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00196287120094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. FIES. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da parte Ré e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.
 II - Embora a CEF seja instituição financeira e os contratos do FIES sejam contratos de mútuo, estes se distinguem de outros financiamentos e serviços ofertados pelas instituições financeiras por se tratarem de instrumentos

de efetivação de política pública na área da educação, com regimento próprio e condições privilegiadas para a concessão do crédito em questão. Por essa razão o STJ adotou, pelo rito dos recursos repetitivos, o entendimento de que não são aplicáveis as normas do CDC aos contratos vinculados ao FIES.

III - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata do FIES autorização expressa para a capitalização mensal de juros nos contratos submetidos ao Programa de Financiamento Estudantil, observada a estipulação do Conselho Monetário Nacional, desde que foi editada a MP nº. 517/10, convertida na Lei 12.431/11, que alterou a redação do inciso II do artigo 5º da Lei n. 10.260/01.

VI - Em suma, no âmbito dos contratos de crédito educativo, somente é vedada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em períodos inferiores a um ano, para os contratos firmados antes de 30.12.10, data a partir da qual passa a ser expressamente autorizada a capitalização mensal de juros.

VII - Por todo exposto, no caso dos autos, o CDC não é aplicável. Considerando que a data de assinatura do contrato é anterior a 2010, merece ser acolhido o pedido para afastar a capitalização de juros. Os juros de mora deverão incidir somente sobre a quantia referente à amortização do capital, e a contabilização dos juros remuneratórios não pagos, em decorrência de inadimplemento ou de amortização negativa, deverá ser feita em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária pelo período de um ano, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

VIII - Apelação parcialmente provida para definir os termos da capitalização de juros.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte Ré para definir os termos da capitalização de juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010210-45.2010.4.03.6110/SP

	2010.61.10.010210-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO SILVO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP360313 LAURA DEL CISTIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIA ALICE GALVAO PINHEIRO
Nº. ORIG.	:	00102104520104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. FIES. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRESCRIÇÃO CERCEAMENTO DE DEFESA. CERTEZA, LIQUIDEZ, EXIGIBILIDADE DA DÍVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A interposição de ação monitoria para obtenção de pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, depende apenas de prova escrita, não sendo necessário que tal prova tenha eficácia de título executivo, nos termos do artigo 1.102-A do CPC/73, atual artigo 700 do novo CPC, sendo um dos intuitos da própria ação a constituição de título com estas características. A utilização da ação monitoria, ademais, quando possível a interposição de execução não representa prejuízo ao devedor. É de se destacar que a apelante questiona a via eleita ao mesmo tempo em que pretende sustentar a ausência de liquidez, certeza e exigibilidade da dívida.

II - É pacífico o entendimento de que o vencimento antecipado de dívidas fundadas em contratos de mútuo não altera o termo inicial para o cálculo da prescrição para a proposição de ação monitoria. O prazo passa a transcorrer somente a partir do dia do vencimento da última parcela prevista para o pagamento do financiamento contratado.

III - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da parte Ré e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

IV - Caso em que a parte Ré limitou-se a questionar a via eleita, o cerceamento de defesa, a certeza, liquidez e exigibilidade do título. Ademais, não logrou demonstrar a existência de irregularidades nas cláusulas contratadas, tampouco arguiu que a CEF deixou de aplicá-las, nem apontou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

V - Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009389-46.2011.4.03.6000/MS

	2011.60.00.009389-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	VALDIR PONTES DA FONSECA e outros(as)
	:	LUIZ ANDRE DE MELO SALES
	:	FRANCISCO FRANCO DO AMARAL NETO
	:	LUIZ GERALDO DA SILVA MOURA
	:	JOSE CARLOS OTTONI DE CARVALHO
	:	GERALDO MANOEL CASEIRO
	:	SEVERINO ALEXANDRE DE ANDRADE MELO
	:	JOSE CARLOS TOSTES DE LIMA
	:	PAULO CESAR MARTINS
	:	CLAUDIA OLIVEIRA TEIXEIRA
	:	RICARDO RAMOS TEIXEIRA
	:	CELSO LUIZ VARONI
	:	ANTONIO MARIA DE JESUS FILHO
ADVOGADO	:	MS004657 LUZIA CRISTINA HERRADON PAMPLONA e outro(a)

No. ORIG.	:	00093894620114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS
-----------	---	---

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APECIAÇÃO EQUITATIVA. ART. 85, § 2º, DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O arbitramento da verba honorária pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.
2. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.
3. Afigura-se razoável a fixação de honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), devidos à parte embargante.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015733-48.2013.4.03.6105/SP

	:	2013.61.05.015733-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SAM MED COM/ DE VESTIMENTAS HOSPITALARES LTDA e outro(a)
	:	GLAUCIO DE FARIA COCA
ADVOGADO	:	SP262697 LUIZ CARLOS ANDRADE FAVARON FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP186597 RINALDO DA SILVA PRUDENTE e outro(a)
No. ORIG.	:	00157334820134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. VALOR PRINCIPAL. LIMITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE ENCARGOS ATÉ A QUITAÇÃO DA DÍVIDA. SÚMULA 596 DO STF. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS A DVOCATÍCIOS. RECURSO IMPROVIDO.

- I. Inicialmente, cumpre esclarecer que o ajuizamento da execução pela exequente não tem o condão de congelar os encargos originários do contrato firmado entre as partes.
- II. Assim sendo, embora o valor principal da dívida permaneça o mesmo, enquanto a dívida não é paga, as penalidades continuam incidindo conforme o tempo passa.
- III. Em situação diversa, estaríamos diante de clara hipótese de enriquecimento sem causa pelo devedor, que deixaria de pagar as suas dívidas ao saber que não haveria mais a incidência de penalidades pecuniárias.
- IV. Ademais, com relação à limitação dos encargos ao valor de um quinto ou o dobro da dívida, verifica-se que a Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, prevê: *"As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."*
- V. Nesse sentido, ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a do SFH são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.
- VI. Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos.
- VII. Por fim, no que concerne aos honorários advocatícios, observa-se que não restou comprovado o deferimento de isenção da verba honorária nos autos da execução e, ainda que assim fosse, os embargos são considerados ação autônoma, cabendo a condenação em honorários independentemente da ação de execução.
- VIII. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004240-24.2015.4.03.6002/MS

	:	2015.60.02.004240-3/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS011586 PAULA LOPES DA COSTA GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	RODRIGO AGUIAR -ME
No. ORIG.	:	00042402420154036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSO CAUTELAR. BUSCA E APREENSÃO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. CARTA REGISTRADA COM AVISO DE RECEBIMENTO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO CONTEÚDO DO TELEGRAMA. IMPRESCINDIBILIDADE. APELO DESPROVIDO.

1. Na ação de busca e apreensão, cujo objeto seja contrato de financiamento com garantia fiduciária, a mora constitui-se *ex re* nas hipóteses do art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei nº 911/69, com nova redação dada pela Lei nº 13.043, de 13 de novembro de 2014.
2. Assim, com a nova redação do Decreto-Lei, uma vez não paga a prestação no vencimento, já se configura a mora do devedor, dispensada a formalidade da notificação extrajudicial via Cartório de Títulos e Documentos. Precedente do E. STJ: REsp nº 1292182, 2011.02.73059-7, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe: 16/11/2016.
3. No presente caso, embora haja aviso de recebimento nos autos, não há qualquer comprovação do conteúdo do telegrama, não sendo possível presumi-lo em prejuízo da parte ré. Cumpre destacar que a CEF foi instada, em duas oportunidades, a emendar a petição inicial e comprovar a notificação, não se desincumbindo do seu ônus (art. 373, I, CPC).
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014732-72.2015.4.03.6100/SP

	:	2015.61.00.014732-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
---------	---	--

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ FABIANO DE SOUZA TOLEDO
ADVOGADO(A)	:	SP140859 DEBORA GROSSO LOPES e outro(a)
No. ORIG.	:	00147327220154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCA-E. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Em fase de execução de sentença, devem preponderar os critérios do título executivo judicial, tais como aqueles fixados em relação à correção monetária, juros, honorários advocatícios, entre outros, em respeito à coisa julgada. Se o título executivo é omissivo em relação a juros de mora e correção monetária, em regra, aplica-se o princípio do *tempus regit actum* até se alcançarem os critérios legais vigentes à época da execução.
2. Os critérios legais para aplicação de juros de mora e correção monetária são compilados e periodicamente atualizados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando não somente alterações legislativas, mas também cristalizando entendimentos jurisprudenciais. Deste modo, busca-se alcançar uma padronização que facilite a tramitação das execuções, em respeito aos princípios da isonomia, eficiência, celeridade e economia processual.
3. O Superior Tribunal de Justiça ao julgar o REsp nº 1.112.746, pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, abordou o princípio *tempus regit actum* em cotejo com a proteção da coisa julgada na aplicação dos juros de mora. Naquela julgada entendeu-se que, se o título executivo judicial, ao tratar dos juros de mora, limitar-se a mencionar a aplicação de "juros legais", a liquidação e a execução do julgado devem levar em consideração todas as alterações legislativas posteriores à configuração daquele título, sem efeitos retroativos, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Do mesmo modo, se o título executivo judicial não falar em "juros legais", mas fixar os mesmos no patamar da legislação específica e vigente à época da prolação da decisão, de igual modo aplicam-se as alterações posteriores ao trânsito em julgado.
4. Se, no entanto, a decisão adota critérios distintos da legislação específica vigente à época e a parte prejudicada deixa de recorrer pleiteando a aplicação do patamar correto, não é possível alterar os parâmetros dos juros de mora depois de constituído o título executivo judicial, já que a modificação dependeria de iniciativa oportuna da parte interessada.
5. Quando o título executivo judicial determina a aplicação de ato administrativo vigente à época da prolação da decisão, tais como o Provimento nº 24/97, o Provimento nº 26/01, a Resolução 134/10, apenas obedece aos parâmetros normativos vigentes naquela ocasião. Não há qualquer impedimento, sendo até mesmo desejável, que na execução da sentença sejam observadas todas as alterações posteriores à formação do título executivo judicial para efeitos de juros de mora e correção monetária.
6. No particular da correção monetária, não há qualquer óbice para a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em sua versão mais recente, já que por definição é elaborado observando o princípio do *tempus regit actum*. Incide correção monetária ainda que omissivo o pedido inicial ou a sentença, os cálculos de liquidação observarão o disposto no respectivo título judicial, salvo em relação ao indexador de correção monetária no caso de mudança superveniente da legislação.
7. No caso concreto, os critérios de correção monetária determinados pelo título executivo judicial correspondem ao Manual de Cálculos da Justiça Federal, *in verbis*: "Os valores acima deverão ser corrigidos nos termos dos Provimentos 24/97 e 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, desde a data do fato até o efetivo pagamento". Sendo assim, os cálculos da Contadoria Judicial, ao observar os critérios previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, em sua versão mais recente, refletiu, com rigor, o quanto fixado no título executivo, não havendo de se falar em incidência da TR.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017547-42.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.017547-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	MARIA CECILIA CUSTODIO
ADVOGADO	:	SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00175474220154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. JULGAMENTO DE LEGALIDADE DO ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA PELO TCU. ATO NÃO APERFEIÇOADO. DECADÊNCIA PARA A REVISÃO ADMINISTRATIVA NÃO INICIADA. DESNECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Apelação interposta pela autora, servidora pública federal aposentada, contra sentença que julgou improcedente os pedidos de determinação à Administração para restabelecer os proventos de aposentadoria, nos moldes concedidos antes do Acórdão do Tribunal de Contas da União; de ausência de contraditório no processo administrativo; de reconhecimento da decadência para a reanálise da aposentadoria; de vedação de aplicação de nova interpretação de norma administrativa; de vedação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos/proventos, extinguindo o feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Condenada a parte autora ao recolhimento integral das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §§ 3º, I e 4º, III, do CPC, suspensa a exigibilidade nos termos do artigo 98, §3º, do CPC.
2. A Administração pode e deve anular e revogar seus próprios atos, quando eivados de nulidade e vícios, em razão do exercício da autotutela e em consonância com a Súmula 473 do STF.
3. Até a edição da Lei nº 9.784/99 o poder-dever da Administração de rever os próprios atos quando eivados de ilegalidade, podia ser exercido a qualquer tempo, nos termos do art. 114 da Lei nº 8.112/90. Inteleção das Súmulas 346 e 473 do STF. Com a edição da Lei nº 9.784/99, o poder-dever de a Administração rever os atos praticados passou a ter prazo de cinco anos.
4. O ato administrativo em discussão é a concessão de aposentadoria à autora. O E. Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a aposentadoria e a pensão são atos administrativos complexos, que só se aperfeiçoam com o exame e declaração de validade do ato pelo Tribunal de Contas. O início do prazo decadencial de cinco anos, estipulado pela Lei nº 9.784/99, é o exame de legalidade da concessão de aposentadoria e da pensão pelo Tribunal de Contas da União, sem o qual o ato não se aperfeiçoa.
5. Não há falar-se em início do lapso decadencial de cinco anos, dado o não aperfeiçoamento do ato de concessão da aposentadoria.
6. O ato concessivo da aposentadoria não se aperfeiçoou, de modo que os princípios contraditório e da ampla defesa não se impõem. Inteleção da Súmula Vinculante nº 3.
7. A Administração poderia proceder à apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, sem audiência da parte autora.
8. Em relação à redução proporcional da GDASST e da vantagem pecuniária individual devida na aposentadoria da autora, o lapso decadencial de cinco anos, contado de 01.04.2008, não se consumou, considerada que foi notificada da redução da gratificação e da VPI em 30/07/2008, operada a partir da folha de pagamento do mês de maio/2008.
9. Decadência quanto à redução do percentual dos proventos de 75 para 70% da aposentadoria integral. A atuação administrativa ultrapassou o lapso decadencial quinquenal, contado a partir de 01/04/2008, data em que o Tribunal de Contas recomendou a alteração do valor dos proventos para 70% da remuneração integral, por meio do Acórdão n. 983/2008, pois a servidora tomou ciência da notificação em 11/07/2014 e os proventos foram reduzidos para 70% a partir da folha de pagamento de agosto/2014.
10. Da forma de atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.
11. A fixação da verba honorária deve observar o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente.
12. O Código de Processo Civil/2015 ainda estabelece que os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou ainda, sobre o valor atualizado da causa, observado o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (§ 2º do artigo 85) e os percentuais previstos no §3º do artigo 85 quando a Fazenda Pública for parte.
13. Sendo ambas as partes vencedoras e vencidas, cada parte deve ser responsabilizada pelo pagamento verbas honorárias na parte que sucumbiu.
14. Em atenção ao disposto no artigo 85, § 6º, do CPC/2015, bem como aos critérios estipulados nos incisos I a IV do § 2º e no inciso I do § 3º do mesmo dispositivo legal, e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando, ainda, o tempo decorrido desde o ajuizamento, bem como que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono de cada parte, o valor original da ação e a natureza da demanda, entendendo adequado o arbitramento da verba honorária advocatícia nos seguintes patamares: (a) condeno a parte autora o pagamento de verba honorária que ora fixo em 10% sobre a diferença da gratificação GDASST e a vantagem pecuniária da lei 10.698/03 pretendida, observada a suspensão de que trata o artigo 98, §3º do CPC/2015; (b) condeno a parte ré ao pagamento de verba honorária que ora fixo em 10% sobre o valor da condenação, a ser apurado na fase da liquidação.
15. Tendo em vista que ambas as partes sucumbiram, as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes.
16. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010017-54.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.010017-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	EDSCHA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	PR027181 MARCELO DINIZ BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10º SSJ-SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00100175420154036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE REGULARIDADE FISCAL DO CONTRIBUINTE. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."
2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.
4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.
5. De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:
"Referente aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e LN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.
Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente à data do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte). (...)
O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. (...)
Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda). Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95 não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou. (...)
Ademais, como bem analisado na r. sentença recorrida:
'Como se vê, o art. 73 da Lei nº 9.430/1996 prevê que a restituição, da qual a compensação é uma espécie, somente será efetuada depois de verificada a ausência de débitos em nome do sujeito passivo credor perante a Fazenda Nacional, enquanto o §8º do art. 89 da Lei nº 8212/1991, dispõe que, verificada a existência de débito em nome do sujeito passivo, o valor da restituição será utilizado para extingui-lo, total ou parcialmente, mediante compensação.
As normas em questão visam precipuamente, garantir o adimplemento de créditos tributários não pagos, mediante a identificação de débitos do contribuinte, a fim de viabilizar a utilização de eventuais créditos deste perante a Fazenda Pública para a extinção daqueles débitos por meio da compensação de ofício a ser procedida pela Administração Fazendária.
Os dispositivos legais em comento, portanto, não condicionam a compensação e tampouco o protocolo da respectiva declaração de compensação (PER/DCOMP) à prova da regularidade fiscal do contribuinte, como veiculado no §1º do art. 56 da IN/RFB nº 1.300/2012.
Admitir-se essa hipótese, ademais, representaria verdadeiro contrassenso, na medida em que, impedido o protocolo da PER/DCOMP, restaria inviabilizada a compensação de ofício prevista no §8º do art. 89 da Lei nº 8.212/1991 e a satisfação de eventuais créditos tributários não pagos de responsabilidade do sujeito passivo da obrigação tributária.
Destarte, constata-se que a regra inserta no §1º do art. 56 da IN/RFB nº 1.300/2012 é incompatível com a legislação que rege a matéria, porquanto configura desarrazoada restrição ao exercício do direito à compensação, legalmente assegurado ao contribuinte.
Frisa-se, ademais, que embora a restituição ou a compensação de contribuições previdenciárias devam operacionalizar-se nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (art. 89, *caput*, da Lei nº 8.212/1991), isso não significa que as normas infralegais possam veicular condições ou restrições não estabelecidas em lei, posto que, nesse caso, há evidente extrapolação de sua natureza regulamentar' (fls. 125-v)."
6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
9. Ademais, cumpre esclarecer que a decisão monocrática expressamente utilizou a fundamentação da sentença como razão de decidir especificamente no ponto questionado pela Fazenda Nacional.
10. Assim, resta claro que foi afastada na decisão recorrida a necessidade de comprovação de regularidade fiscal do contribuinte para que se proceda a compensação de créditos tributários.
11. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
12. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
13. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004995-93.2016.4.03.6105/SP

	2016.61.05.004995-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA e outros(as)
	:	CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
	:	LIX EMPREEDIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
	:	LIX CONSTRUCOES LTDA
	:	PEDRALIX S/A IND/ E COM/
	:	CBI CONSTRUCOES LTDA
	:	CBI INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	SP092234 MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI
	:	SP330395 BEATRIZ DA CUNHA TOLEDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO DO DÉBITO FISCAL NÃO CONFIGURADA. GRUPO ECONÔMICO CONFIGURADO. ENCARGO LEGAL DO DECRETO 1.025/69. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A Constituição Federal de 1988 conferiu natureza tributária às contribuições à Seguridade Social, de modo que os fatos geradores ocorridos após 01/03/1989 (ADCT, art. 34) passaram a observar os prazos de decadência e prescrição previstos nos artigos 173 e 174, do CTN. Entre a data de constituição definitiva do crédito e a data do despacho que ordena a citação não transcorreu prazo superior a 05 (cinco) anos, de forma que não operou a preclusão do crédito tributário, nos termos do artigo 174 do CTN.
2. No tocante ao grupo econômico, tenho que este resta configurado, visto que o ramo de atividade das empresas é igual ou similar e complementar, que as empresas integram o quadro social uma das outras e contam com sócios idênticos, dentre outros fatores, conforme ficou fartamente demonstrado nos autos.
3. É entendimento pacificado nesta Corte o de que, uma vez comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91.
4. No que concerne aos encargos legais previstos no Decreto-Lei nº 1.025 /69, é pacífica a jurisprudência no sentido de sua legalidade. Com efeito, o STJ adota o posicionamento já consolidado pelo Tribunal Federal de Recursos na Súmula n.º 168, *in verbis*: "o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025 , de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".
5. Tendo em vista a cobrança do encargo legal previsto no Decreto-Lei nº 1.025 /69, não há que se falar em condenação da parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios.
6. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte embargante**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5001197-60.2018.4.03.6140
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: INDUSTRIA METALURGICA MAXDELTD, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO LUIS DA SILVA - SP298013-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INDUSTRIA METALURGICA MAXDELTD
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO LUIS DA SILVA - SP298013-A

D E S P A C H O

Vistos.

Tempestivas, conheço das apelações, recebendo-as em seus regulares efeitos (art. 1012, *caput*, CPC).

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005841-12.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: SIMONE SOUZA CRUZ
Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL DE SOUZA DA SILVA - SP373413-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Simone Souza Cruz contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária de sua conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Sem condenação em honorários advocatícios. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período.

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "*A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo*".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003;RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADINs fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequiênda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar, sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu inócidente, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1ª T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo.3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005;REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA. INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª. Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª. Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.).

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

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

Nesse sentido os acórdãos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus art. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADIns n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADIs nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que inexistente qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, não se desconhece que a constitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS também é objeto da ADI 5.090/DF.

Todavia, vale consignar que no referido *decisum* (REsp nº 1.614.874/SC), asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema. Confira-se excerto de seu voto:

"Preliminarmente, é imperioso expor, desde já, que não se desconhece que a questão em análise neste recurso especial representativo de controvérsia guarda certa similitude com o que o Supremo Tribunal Federal está apreciando nos autos da ADI 5.090/DF, em que se alega a inconstitucionalidade de trecho do artigo 13, caput, da Lei 8.036/1990 e do artigo 17, caput, da Lei 8.177/1991, com o fundamento de que o emprego da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS viola o direito de propriedade, o direito dos trabalhadores ao FGTS e o princípio da moralidade administrativa. Não há, contudo, impedimento para que se prossiga no julgamento deste repetitivo, pelos seguintes motivos: (i) a meta 7 do Conselho Nacional de Justiça impõe que os recursos representativos de controvérsia sejam julgados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias; (ii) a existência de 409.987 (quatrocentos e nove mil e novecentos e oitenta e sete) processos suspensos nos Tribunais Regionais e Juizados Especiais Federais, aguardando o presente julgamento (conforme informação contida no site http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp, colhida em 3/4/2018); e (iii) em ação direta de inconstitucionalidade, em via de regra, inexistente previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela.

Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso especial representativo de controvérsia, com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF."

Ademais, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) - g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS na base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do *decisum*. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de Recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de questionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5027453-97/2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOAO PAULO MATT DE ASSIS FIGUEIREDO
Advogado do(a) APELANTE: ANDREA PINTO AMARAL CORREA - SP120338-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por João Paulo Matt de Assis Figueiredo contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária de sua conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Sem condenação em honorários advocatícios. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período.

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Com as contrarrazões da CEF, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, *caput*, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, *caput*, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. E assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. E assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADIns fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referencial não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequiênda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar; sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu inócua, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1º T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemir Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei nº 8.177/91, por intermédio da edição da Lei nº 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.363/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª. Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª. Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.) .

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

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

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. 1 - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus arts. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADINs n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acórdãos, nas ADINs nº 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do pretatório. VI - Verifica-se, portanto, que não existe qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), mantendo a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100597020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS. EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andrich, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Mata Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de questionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807.2009.01.84154-0, ASSUSÉTE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025135-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ZBN INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: VANESSA DANTAS GOMES - SP400595, CAMILA FERREIRA DE SA - SP341976, RENATA DON PEDRO - SP241828-A, FELIPE CRISTOBAL BARRENECHEA ARANCIBIA - SP237812

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação a tutela recursal, interposto por ZBN INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA, contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de alteração da modalidade do PERT, previamente aderida em 120 (cento e vinte) parcelas, sob os ditames da Medida Provisória nº 783/2018, para as novas benesses trazidas pela Lei nº 13.496/2017, ou seja, em 145 (cento e quarenta e cinco) vezes, previsto no artigo 3º, II, "b", da Lei 13.496/2017.

Sustenta a agravante, em síntese, que a migração do parcelamento para a nova modalidade prevista na Lei 13.496/2017, após a conversão da Medida Provisória nº 783/2018, lhe é mais benéfica, não havendo razões para ser indeferida. E que pretende utilizar o prejuízo fiscal para abatimentos dos débitos.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id7023798).

É o breve relatório.

Nos termos do art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, III, do CPC.

Com efeito, em consulta ao Sistema de Acompanhamento de Primeira Instância desta Corte Regional, verifica-se que foi proferida sentença na origem, a qual denegou a segurança. Assim, fica prejudicado o presente recurso, pela perda superveniente de objeto.

Pelo exposto, julgo prejudicado o recurso.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022261-71.2004.4.03.9999/SP

	2004.03.99.022261-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ASTRA BRASIL IND/DE VIDROS LTDA
ADVOGADO	:	SP168003 ALEXANDER DE CASTRO ANDRADE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	01.00.00010-1 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA AOS TRABALHADORES AVULSOS, AUTÔNOMOS E ADMINISTRADORES/EMPRESÁRIOS (PRO LABORE). ARTIGO 3º, I, DA LEI N.º 7.787/89. ARTIGO 22, I, DA LEI N.º 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou, de um lado, com eficácia *erga omnes* e *ex tunc*, a inconstitucionalidade das palavras "empresários" e "autônomos", contidas no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, na ADI nº 1.102-2 (DJU de 17.11.95) e, de outro lado, declarou, no julgamento dos recursos extraordinários nº 166.772-9/RS e nº 177.296-4, a inconstitucionalidade das expressões "avulsos, autônomos e administradores", cuja execução foi suspensa pela Resolução nº 14/95, expedida pelo Senado Federal.
3. No presente caso, as provas carreadas aos autos ilustram que, embora o INSS (sucedido pela União) tenha afirmado o oposto, tais remunerações foram sim consideradas na fundamentação do crédito em cobro. Ainda, a própria agravante sustenta que a fundamentação na CDA é "genérica e padronizada", não podendo, portanto, subsistir a cobrança.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo interno**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062458-48.1992.4.03.6100/SP

	2009.03.99.036746-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	VALDIR DE ALMEIDA VARELLA e outro(a)
	:	LUCILIA ROSETTO VARELLA
ADVOGADO	:	SP082733 ANTONIO CARLOS CENTEVILLE
APELADO(A)	:	BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO	:	SP158513 MARIA CRISTINA MELLO DA FONSECA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	92.00.62458-8 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEPÓSITO DOS VALORES INCONTROVERSOS. LEVANTAMENTO PELO CREDOR PARA AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. OMISSÃO QUANTO À ALEGAÇÃO DE NATUREZA LIBERATÓRIA DA OBRIGAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. O caráter de liberação do vínculo obrigacional somente poderia ser atribuído aos depósitos efetuados se estes tivessem sido realizados pelo montante integral da dívida. Todavia, tratando-se de depósito de valores incontroversos, promovem apenas a quitação parcial da dívida. Precedente.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002355-87.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.002355-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN
APELADO(A)	:	SIPOM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP185304 MARCELO BUENO FARIA
INTERESSADO	:	GIOVANI WEBSTER MASSIMINI
ADVOGADO	:	SP185304 MARCELO BUENO FARIA
No. ORIG.	:	00023558720164036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014334-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014334-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: MAG PINTURA ELETROSTATICA LTDA -ME
ADVOGADO	: SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
	: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00053079520148260372 A Vt MONTE MOR/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. POSTERGAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE MANEIRA IDÔNEA DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE, NÃO PROVADA. AGRAVO INTERNO NEGADO.

1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

5. De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"Alega a apelante que, momentaneamente, encontra-se com dificuldades financeiras, pelo que pleiteia postergação do recolhimento do preparo do recurso para o final do processo.

No caso em análise, em analogia aos casos de concessão de justiça gratuita, em relação à pessoa jurídica, a sistemática é diversa da aplicada à pessoa física, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão do benefício, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

Ademais, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, do CPC/2015, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posição do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais". (...)

No caso em apreço, não há nos autos comprovação da precariedade da condição econômica da apelante que justifique o não recolhimento das custas processuais.

Sendo assim, indefiro o pedido da apelante.

Tendo em vista que no recurso de apelação da parte autora há outros pedidos a serem analisados, condiciona a análise ao recolhimento das custas processuais no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento da apelação."

6. No presente feito, a matéria em síntese merece nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

8. Ademais, conforme entendimento do E. STJ e desta C. Corte, não basta a simples alegação de dificuldades financeiras, vez que se trata de pessoa jurídica, sendo necessário comprovar de maneira idônea a situação.

9. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

10. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

11. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

12. Agravo interno negado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

VALDECI DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023545-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WIN INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHARIA PLASTICOS E FERRAMENTARIA EIRELI, MICHINOBU NOMURA

Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS MEIRELLES DE SOUZA - SP336503, EDUARDO PAVAN ROSA - SP257623-A

Advogados do(a) AGRAVADO: FLAVIA PAVAN ROSA - SP317519-A, EDUARDO PAVAN ROSA - SP257623-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta, a fim de determinar a exclusão do agravado Michinobu Nomura do polo passivo, condenando ao pagamento de honorários advocatícios.

Sustenta a agravante, em síntese, que não deve haver condenação em honorários porque a exequente já havia apresentado petição de desistência da execução em face do agravado, a qual não fora apreciada, tendo, portanto, a exceção de pré-executividade perdido seu objeto.

Indeferido o efeito suspensivo ao recurso (Id7733650).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

Nos termos do art. 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil incumbe ao relator, por meio de decisão monocrática, negar provimento ao recurso contrário a acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

O caso comporta decisão na forma do artigo 932, V, "b", do CPC.

Com efeito, de acordo com entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso representativo da controvérsia, julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade. Assim:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de exceção de Pré-executividade.
2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

Note-se que, tendo sido necessária a contratação de advogado e apresentação da exceção pela executada, para que houvesse a extinção, ainda que após petição de desistência da exequente, são devidos honorários. Nesse sentido:

RECURSO FUNDADO NO CPC/73. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL INFORMADA PELO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENÇÃO. VALOR FIXADO NA DECISÃO AGRAVADA. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.

1. O entendimento pacificado do STJ é de que são devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública em sede de exceção de pré-executividade, quando a extinção da execução fiscal, a pedido da própria exequente, se dá após a contratação de advogado pelo executado, como no caso dos autos. Precedentes.
2. Quanto ao valor da verba honorária, fixado na decisão ora agravada, tem-se que foram observadas as particularidades do caso concreto para tanto, razão pela qual não há falar em ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1390169/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2016, DJe 22/11/2016)

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no artigo 932, IV, "b", do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO (198) Nº 5000633-81.2018.4.03.6140

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ELIAS OLIVEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VANILSON IZIDORO - SP145169-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Elias Oliveira Santos contra r. sentença que julgou improcedente a ação em que se objetiva a substituição do índice de correção monetária de sua conta vinculada do FGTS e o pagamento das diferenças apuradas, nos termos da exordial. Sem condenação em honorários advocatícios. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto não reflete a real inflação do período.

Requer a reforma da r. sentença para que a recorrida seja condenada nos pedidos formulados na inicial.

Com as contrarrazões da CEF, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

O caso comporta julgamento na forma do art. 932, IV, b, do CPC.

Conheço da apelação, recebendo-a em seus regulares efeitos (art. 1.012, caput, do CPC).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

Nesse passo, todo empregador é responsável pelo depósito mensal de 8% sobre a remuneração recebida no mês pelo empregado, realizado junto à conta vinculada ao FGTS, cujo saldo é corrigido monetariamente e acrescido de juros, por força do disposto nos artigos 2º e 13 da lei 8.036/90:

Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de 3% ao ano.

Com o advento da Lei nº 8.177/1991, que estabeleceu regras para a desindexação da economia, ficou disposto que:

Art. 17. A partir de fevereiro de 1991, os saldos das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) passam a ser remunerados pela taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança com data de aniversário no dia 1º, observada a periodicidade mensal para remuneração.

Parágrafo único. As taxas de juros previstas na legislação em vigor do FGTS são mantidas e consideradas como adicionais à remuneração prevista neste artigo.

Posteriormente, a Lei 8.660/93, que estabelecia novos critérios para a fixação da Taxa Referencial - TR, extinguiu a Taxa Referencial Diária - TRD, e estabeleceu a TR como critério de remuneração da poupança:

Art. 2º. Fica extinta, a partir de 1º de maio de 1993, a Taxa Referencial Diária - TRD de que trata o art. 2º da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

(...)

Art. 7º. Os depósitos de poupança têm como remuneração básica a Taxa Referencial - TR relativa à respectiva data de aniversário.

Dessa forma, a atualização dos saldos dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS, assim como das contas de poupança, é realizada pela TR - Taxa Referencial, de acordo com os artigos 12 e 17 da lei 8.177/91.

Destarte, os saldos das contas vinculadas ao FGTS são corrigidos pela TR - Taxa Referencial, bem como acrescidos de juros de 3% a.a., portanto, desde 01/05/1993, a TR é o índice legal previsto para a remuneração dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A respeito da sua aplicabilidade sobre os valores devidos a título de FGTS, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 459: "A Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador mas não repassados ao fundo".

Diante das disposições legais que estabelecem a TR como o índice legal devido, **descabe a sua substituição por qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes.**

Convém salientar, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIn 493/DF, não declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, tendo considerado inconstitucionais o art. 18, caput, § 1º, § 4º, o art. 20, o art. 21, parágrafo único, o art. 23 e parágrafos e o art. 24 e parágrafos, da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO REQUISITÓRIO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TAXA REFERENCIAL. INCLUSÃO NA CONTA DE LIQUIDAÇÃO ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 1. Acórdão recorrido assentando que a questão discutida no recurso versa erro de direito atingido pelo fenômeno da preclusão. 2. Agravo interposto na fase da expedição do precatório, consoante iterativa jurisprudência, não pode fazer às vezes de embargos do executado e superar a preclusão. 3. É assente no Egrégio STJ que omissa a sentença é lícita a inclusão de índices na conta de liquidação cujo trânsito da sentença, por ausência de oposição à subsequente correção inibe a impugnação quando da expedição do precatório. Precedentes: ERESP nº 478359/SP, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 13.09.2004; RESP 445630/CE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 24.03.2003; RESP 463118, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.12.2003. 4. Destarte, in casu, não houve erro material, isto porque a inclusão de expurgos adveio da determinação contida na própria sentença. Outrossim, é pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de ser cabível a inclusão dos chamados expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, na fase de execução, de modo a refletir a real desvalorização da moeda. Contudo, a possibilidade de inclusão dos expurgos inflacionários adstringe-se ao momento anterior ao trânsito em julgado da sentença de homologação dos cálculos de liquidação, em respeito aos institutos da preclusão e da coisa julgada. 5. É assente restar correta a aplicação da TR nos cálculos, haja vista que o STF, em hipóteses análogas, em ADINs fundadas na sua impugnação como fator de correção monetária, concluiu que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito. Sob esse ângulo, "O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI." (RE-175678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso) 6. A sentença exequenda determinou fosse a restituição "acrescida de correção monetária e juros de mora", sem especificar índices, conforme fls. 29 dos autos. 7. No que pertine à aplicação da correção monetária, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. 8. O erro material caracteriza-se pelo equívoco de escrita ou de cálculo, sobre a conta homologada, hábil a representar a manifestação viciada da vontade, e pode ser sanado a qualquer tempo, para subtrair os expurgos da conta de precatório complementar; sem que se ofenda a coisa julgada, hipótese que o próprio Tribunal a quo entendeu inócua, in casu. 9. Recurso Especial desprovido." (STJ, 1º T. RESP 706.633, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 27/06/2005).

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. INCIDÊNCIA. 1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária. 2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo. 3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006. 4. Recurso especial não-provido." (REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO - CORREÇÃO DE SALDOS DE CONTA VINCULADA AO FGTS - APLICAÇÃO DA TR - JUROS REMUNERATÓRIOS - ART. 13 DA LEI Nº 8.036/90. 1. A rentabilidade garantida nas contas vinculadas ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS é de 3% (três por cento) de juros ao ano, mais correção pela Taxa Referencial (TR). Observância do art. 13 da Lei nº 8.036/90. 2. A lei, portanto, determina a aplicação da TR, índice utilizado para atualização dos depósitos de poupança, como índice de atualização monetária das contas do FGTS e não o IPCA. 3. A Caixa Econômica Federal, órgão gestor do FGTS, não pode deixar de cumprir o disposto na Lei nº 8.036/90, de modo a aplicar índice não previsto em lei. 4. Precedentes: STJ, REsp 2007/0230707-8, Rel. Min. José Delgado, DJe 05/03/2008; TRF-2, AC 2009.51.01.007123-5/RJ, Rel. Des. Federal Reis Friede, E-DJF2R: 09.07.2010. 5. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF2, AC nº 524737, 5ª Turma Especial, Rel. MARCUS ABRAMHAM, E-DJF2R - 30/11/2012, p. 62).

"FGTS. CORREÇÃO DE SALDOS DA CONTA VINCULADA. SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO IPCA, INPC OU QUALQUER OUTRO ÍNDICE QUE MELHOR REFLITA A INFLAÇÃO. LEIS 8.036/90, 8.117/91 E 8.660/93. SÚMULA 459 DO STJ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA ISONOMIA. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. 1. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço não tem natureza contratual e sim estatutária, por decorrer e ser disciplinado por lei. Assim sendo, não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. 2. A Lei 8.036/90, responsável por regular normas e diretrizes do FGTS, expressamente estabelece que os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalizarão juros de 3% ao ano. 3. A vista dessas disposições, sobreveio a Lei 8.177, de 1991, dispondo, em seu art. 17, parágrafo único, que, a partir de fevereiro de 1991, tanto os saldos da conta vinculada ao FGTS, como as contas de poupança, passariam a ser remunerados pela TRD - Taxa Aplicável à Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança. 4. Posteriormente, a Lei 8.660/93 foi expressa em extinguir, a partir de 01/05/1993, a TRD, tendo estabelecido a TR como critério de remuneração da poupança. 5. A respeito da aplicabilidade da TR sobre os valores devidos a título de FGTS, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 459, dispondo que a Taxa Referencial (TR) é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. 6. Descabe a substituição TR pelo IPCA, INPC ou qualquer outro índice, ainda que mais vantajoso ao fundista, por implicar a atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, em flagrante ofensa ao Princípio da Separação dos Poderes. 7. Além disso, o deferimento da pretensão autoral poderá criar uma situação de desigualdade, haja vista que, existindo vários índices destinados a medir a inflação, estar-se-ia admitindo que cada trabalhador pleiteasse em Juízo o índice considerado por ele como sendo o mais vantajoso. 8. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 2014.61.40.000654-6/SP, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 21.10.2014, DE 29.10.2014, v.u.)

De qualquer sorte, a matéria não comporta mais discussão diante do julgamento do REsp nº 1.614.874/SC, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 11/04/2018, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, no sentido de manter a Taxa Referencial como forma de atualização monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, fixando a tese de que "A remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

A ementa restou consignada nos seguintes termos:

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

Nesse sentido os arestos emanados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 CPC/15. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO. I - A Taxa Referencial (TR) foi instituída pela Medida Provisória nº 294, de 31 de janeiro de 1991, convertida na lei nº 8.177, de 1º de março de 1991. II - Posteriormente, a partir de 01/05/1993, a TRD foi substituída pela TR como critério de remuneração da poupança, conforme disposto pela Lei 8.660/93 em seus arts. 2º e 7º. III - O STJ editou a Súmula nº 459, dispondo que a TR é o índice aplicável, a título de correção monetária, aos débitos com o FGTS recolhidos pelo empregador, mas não repassados ao Fundo. IV - Quanto ao decidido no julgamento das ADIns n. 4.357 e 4.425, o Egrégio STF reconheceu repercussão geral à questão da constitucionalidade do uso da TR e dos juros da caderneta de poupança para o cálculo da correção monetária e dos ônus de mora nas dívidas da Fazenda Pública, e vem determinando, por meio de sucessivas reclamações, e até que sobrevenha decisão específica, a manutenção da aplicação da Lei n. 11960/2009 até 25/3/2015. V - Assim, até o pronunciamento final do STF acerca do mérito do referido recurso extraordinário, a Lei 11.960/2009 continua vigente em fase de conhecimento/liquidação de sentença, pois no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros de mora a serem aplicados na liquidação de sentenças, pois referidos acessórios, nas ADIs n. 4.357 e 4.425, tiveram por alvo apenas a fase do precatório. VI - Verifica-se, portanto, que inexistiu qualquer ilegalidade na aplicação da TR como índice de atualização monetária das contas vinculadas ao FGTS. VII - Ademais, em 11.04.2018 a 1ª Seção do Colendo STJ julgou o REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu a tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice". VIII - Agravo interno improvido. (Ap 00100397020144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à matéria tratada nesse feito, ou seja, o cabimento da TR na atualização dos saldos de FGTS, em recentíssima data, a questão foi levada a julgamento pela C. Primeira Seção do STJ, em 11.04.18, no Recurso Especial nº 1.614.874/SC, afetado pelo rito do artigo 1.037, II do novo Código de Processo Civil, sob a Relatoria do Ministro Benedito Gonçalves. Em tal data, por unanimidade, foi desprovido o recurso especial que tinha como objeto a possibilidade de a TR ser substituída por outro índice de correção monetária mais vantajoso para atualização dos saldos existentes em contas fundiárias (acórdão pendente de publicação). 4. Entendeu o C. STJ que a adoção de indexador distinto do eleito pelo legislador provocaria violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo. 5. Tratando-se de questão jurídica cujo debate nos Tribunais subsiste há décadas, em todo esse período sempre se aplicando a TR para correção monetária, não se antevê plausibilidade em questionamentos de ordem constitucional contra referida aplicação, especificamente, nas contas de FGTS, questão que, afinal, somente deverá ser solucionada pelo C. Supremo Tribunal Federal, na condição de tribunal constitucional do país e, inclusive, com eventual decisão sobre modulação dos efeitos do julgado. 6. Agravo legal desprovido. (Ap 00037506320154036111, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Outrossim, cumpre consignar que a existência de *decisum* submetido ao regime dos recursos repetitivos autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independentemente do trânsito em julgado.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EFETIVADO NOS TERMOS DO ART. 1.040, II, DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. NECESSIDADE DE AGUARDAR O JULGAMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DO ARESTO PROLATADO NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1. Na matéria, o STF consigna que "a existência de decisão de mérito julgada sob a sistemática da repercussão geral autoriza o julgamento imediato de causas que versarem sobre o mesmo tema, independente do trânsito em julgado do paradigma" (ARE 977.190 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 23/11/2016). 2. Assim, tanto os julgados do STJ quanto os do STF já firmaram entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou em repercussão geral. Precedentes: STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra Rosa Weber, Primeira Turma, DJe 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Federal Convocada do TRF/3ª Região), Segunda Turma, DJe 8/6/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 13/10/2015. 3. O referido posicionamento vem ao encontro do que dispõe o art. 1.040, II, do CPC/2015, quando consigna que "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". 4. Embargos de declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer, Nancy Andriighi, Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Impedido o Sr. Ministro Mauro Campbell Marques. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Napoleão Nunes Maia Filho e Luis Felipe Salomão. (DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1150549 2010.01.02985-5, OG FERNANDES, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/03/2018 ..DTPB:.) -g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDcl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDcl no AgInt no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, IV, b, do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031533-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
AGRAVANTE: DJALMA KLEBER BORBA
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ACBAS MARTINELLI - SP403570
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por DJALMA KLEBER BORBA, com pedido de antecipação de tutela, em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, pela qual indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação que visa a anulação de procedimento de execução extrajudicial de imóvel, objeto de financiamento junto à Caixa Econômica Federal.

Aduz a agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal não observou o procedimento da Lei nº 9.514/97 ao não notificá-la das datas de realização de leilão, impedindo a purgação da mora.

Pugna pela concessão de antecipação da tutela recursal.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Nos termos do art. 995, parágrafo único, c.c. art. 1.019, inc. I, ambos do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator ou, ainda, antecipada a tutela recursal, se da imediata produção dos seus efeitos, ou da ausência de sua concessão, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Em sede de análise preliminar, que vigora neste momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores para a concessão da tutela pretendida.

As alegações trazidas nas razões do presente agravo não são capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

Imperioso destacar, inicialmente, que a Lei nº 13.465/2017, alterando a redação do art. 39 da Lei nº 9.514/1997, e seus incisos, limitou a aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/66 "exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca", o que não é a hipótese dos autos, fazendo cair por terra toda a argumentação no sentido da aplicação subsidiária de referido Decreto-Lei ao contrato de alienação fiduciária.

Uma vez consolidada a propriedade pelo credor fiduciário, resta ao devedor **adimplir o valor integral do contrato pendente de pagamento**, qual seja, as parcelas vencidas e as vincendas, sendo certo que com o inadimplemento das prestações dá-se o vencimento antecipado do contrato e, conseqüentemente, o pagamento deve englobar o valor total da dívida e não somente o montante até então não pago.

A Lei nº 13.465, de 11/07/2017, afastou qualquer dúvida nesse sentido ao introduzir na Lei nº 9.514/97 o art. 26-A e o § 2º-B no art. 27, *in verbis*:

“Art. 26-A. Os procedimentos de cobrança, purgação de mora e consolidação da propriedade fiduciária relativos às operações de financiamento habitacional, inclusive as operações do Programa Minha Casa, Minha Vida, instituído pela Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, com recursos advindos da integralização de cotas no Fundo de Arrendamento Residencial (FAR), sujeitam-se às normas especiais estabelecidas neste artigo.

§ 1º. A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei.

§ 2º. Até a data da averbação da consolidação da propriedade fiduciária, é assegurado ao devedor fiduciante pagar as parcelas da dívida vencidas e as despesas de que trata o inciso II do § 3º do art. 27, hipótese em que convalida-se o contrato de alienação fiduciária.”

Art. 27 (...)

*§ 2º-B. Após a averbação da consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário e até a data da realização do segundo leilão, é assegurado ao devedor fiduciante o direito de preferência para adquirir o imóvel por preço correspondente ao valor da dívida, somado aos encargos e despesas de que trata o § 2º deste artigo, aos valores correspondentes ao imposto sobre transmissão *inter vivos* e ao *laudêmio*, se for o caso, pagos para efeito de consolidação da propriedade fiduciária no patrimônio do credor fiduciário, e às despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, incumbindo, também, ao devedor fiduciante o pagamento dos encargos tributários e despesas exigíveis para a nova aquisição do imóvel, de que trata este parágrafo, inclusive custas e emolumentos.*

Portanto, as alterações promovidas na Lei n.º 9.514/97 objetivaram esclarecer os recorrentes questionamentos acerca do momento em que se mostra possível o pagamento somente das parcelas em atraso, com a continuidade do contrato (art. 26-A, §§ 1º e 2º), bem como o marco, a partir do qual, o fiduciante tem o direito de adquirir definitivamente o imóvel (art. 27, § 2º-B), desde que pague o valor integral do contrato e demais despesas decorrentes da consolidação da propriedade.

Esse, por certo, já era o espírito originário da Lei nº 9.514/97, que agora, com a supressão das lacunas existentes em seu texto, as quais davam azo às mais diversas espécies de questionamentos, expressa de forma objetiva as possibilidades de pagamento e respectivos marcos temporais.

No presente caso, tendo ocorrida a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, estando o procedimento extrajudicial na fase de leilão, resta ao recorrente a opção de pagamento integral da dívida, não sendo suficiente a pretensão de pagamento das parcelas em atraso.

Com efeito, a lei (§ 2º-A do art. 26 da Lei nº 9.514/1997) exige a notificação pessoal do devedor acerca das datas de leilão, de modo a possibilitar que possa exercer o direito de preferência estabelecido no § 2º, do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, introduzido pela Lei nº 13.465/2017.

Assim, além de demonstrar o vício quanto à ausência da notificação, deve a parte, simultaneamente, demonstrar que sua intenção é de exercer esse direito de preferência, adimplindo integralmente o contrato, demonstrando as condições de fazê-lo, o que não é a hipótese dos autos em que o recorrente pretende apenas depositar os valores atrasados.

No que toca à alegação do prazo para a conclusão do procedimento de alienação extrajudicial, não se trata de prazo peremptório, sendo que sua inobservância não acarreta mácula.

Por fim, o fato de bem ter sido arrematado em segundo leilão não justifica, por si só, a concessão da tutela antecipatória, uma vez que não concorre a plausibilidade do direito alegado.

Pelo exposto, ausente a demonstração da probabilidade do direito, **indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a parte agravada para apresentação de resposta, nos termos e prazo do art. 1.019, II, do CPC.

Após, venham conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5028421-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

RECORRENTE: SENIOR FLEXONICS BRASIL LTDA.

Advogados do(a) RECORRENTE: ARIEL DE ABREU CUNHA - SP397858, HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA - SP110826-A, FELIPE JIM OMORI - SP305304-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001152-50.2016.4.03.6100

RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

APELADO: MARCELO GONCALVES DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: IVAN CARLOS LUCCHESI ALVES - SP372930-A, ANDRE LUIS DA SILVA SANTOS - SP371564-A

DESPACHO

Vistos.

Tempestiva, conheço da apelação, recebendo-a somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 1.012, § 1º, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 14, § 3º, da Lei 12.016/2009.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000576-96.2018.4.03.6129
RELATOR: Cab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: DESCIO DOMINGUES DE OLIVEIRA
Advogados do(a) APELANTE RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Descio Domingues de Oliveira contra decisão monocrática que, com fundamento no art. 932, IV, *b*, do CPC, negou provimento ao recurso de apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de vícios a serem sanados no v. acórdão. Afirma que o acórdão padece de omissão, vez que “o E. STF reiteradamente vem decidindo pela inconstitucionalidade na utilização da TR – Taxa Referencial para fins de correção monetária, bem como atualmente pendente de julgamento Recurso Extraordinário com Repercussão Geral no E. Tribunal”.

É o relatório. **DECIDO.**

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rel 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos “novos” (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem “o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão” (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a “insatisfação” do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a ‘questionários’ postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rel 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que “(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado” (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver “contradição” que não seja “interna” (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte “repise” seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

6) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois “(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de *per se*, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração” (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o prequestionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Percebe-se que o vício apontado pela parte embargante se evidencia como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, a decisão combatida, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Outrossim, não se desconhece que a constitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária dos depósitos do FGTS também é objeto da ADI 5.090/DF.

Todavia, vale consignar que no referido *decisum* (REsp nº 1.614.874/SC), asseverou o Ministro Relator Benedito Gonçalves que a ADI 5.090/DF não suspende o trâmite dos demais processos em que se discute o tema. Confira-se excerto de seu voto:

“Preliminarmente, é imperioso expor, desde já, que não se desconhece que a questão em análise neste recurso especial representativo de controvérsia guarda certa similitude com o que o Supremo Tribunal Federal está apreciando nos autos da ADI 5.090/DF, em que se alega a inconstitucionalidade de trecho do artigo 13, caput, da Lei 8.036/1990 e do artigo 17, caput, da Lei 8.177/1991, com o fundamento de que o emprego da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos depósitos vinculados ao FGTS viola o direito de propriedade, o direito dos trabalhadores ao FGTS e o princípio da moralidade administrativa. Não há, contudo, impedimento para que se prossiga no julgamento deste repetitivo, pelos seguintes motivos: (i) a meta 7 do Conselho Nacional de Justiça impõe que os recursos representativos de controvérsia sejam julgados no prazo de 180 (cento e oitenta) dias; (ii) a existência de 409.987 (quatrocentos e nove mil e novecentos e oitenta e sete) processos suspensos nos Tribunais Regionais e Juizados Especiais Federais, aguardando o presente julgamento (conforme informação contida no sítio http://www.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp, colhida em 3/4/2018); e (iii) em ação direta de inconstitucionalidade, em via de regra, inexistente previsão legal no sentido de suspender o trâmite dos demais processos em que se discute tema idêntico àquele objeto da ADI, salvo em situações específicas, nas quais o Supremo Tribunal Federal determina expressamente a suspensão dos processos, o que não se verifica no caso em tela. Evidencia-se, portanto, não ser o caso de suspensão do julgamento do presente recurso especial representativo de controvérsia, com o fim de aguardar o desfecho da ADI 5.090/DF.”

Por fim, saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26706/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000236-97.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.000236-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	SINDICATO RURAL DE IGUAQUEMI
ADVOGADO	:	MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Fundacao Nacional do Índio FUNAI
ADVOGADO	:	BRUNA P B P BORGES BAUNGART
No. ORIG.	:	00002369720134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APELAÇÃO. DEMARCAÇÃO DE TERRA INDÍGENA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO-DEMARCATÓRIO. INSUBSISTÊNCIA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA PORTARIA FUNAI 179/2009 E DO DECRETO 1.775/1996 POR PARTE DO GRUPO TÉCNICO DA FUNAI. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime (em 15 de maio de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015, realizando-se nova sessão em 04 de outubro de 2018.
2. O Sindicato apelante busca na presente demanda que a FUNAI e a União sejam compelidas a apresentar no laudo circunstanciado de identificação e delimitação da terra indígena os dados dos indivíduos e propriedades afetadas, à luz do quanto prescrito na Portaria FUNAI 179/2009.
3. Tal dispositivo não conflita com o Decreto 1.775/96, mas o complementa naquilo que é mais essencial ao denominado "laudo circunstanciado de identificação e delimitação da terra indígena".
4. O artigo 4º do Decreto 1.775/96, a propósito, também é claro no sentido de que "Verificada a presença de ocupantes não índios na área sob demarcação, o órgão fundiário federal dará prioridade ao respectivo reassentamento, sendo o levantamento efetuado pelo grupo técnico, observado a legislação pertinente".
5. Ora, em sendo requisito posto diretamente pelo Decreto 1.775/96, não pode o grupo técnico desconsiderar essa providência necessária e indispensável. Se o grupo técnico deve identificar e delimitar a terra supostamente indígena deve, sim, apontar e identificar os ocupantes não índios dessas áreas.
6. Nesse sentido, descumprindo o órgão administrativo obrigação legalmente determinada, deixando de apontar no relatório (laudo circunstanciado) tal encargo, deve ser declarada a insubsistência do ato administrativo daí decorrente. Invertidos os ônus da sucumbência.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Valdeci dos Santos e Souza Ribeiro, vencidos os Desembargadores Hélio Nogueira e Cotrim Guimarães, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de outubro de 2018.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-85.2008.4.03.6110/SP

	2008.61.10.003978-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	LUIZ ANTONIO CORDEIRO UCHOA
ADVOGADO	:	SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO	:	SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00039788520084036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO NÃO UNÂNIME. SUBMISSÃO AO ARTIGO 942 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APELAÇÃO CÍVEL. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DE REMOÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FINALIDADE DO ATO. RECONHECIMENTO. REPETIÇÃO AO ERÁRIO DOS VENCIMENTOS RECEBIDOS ENQUANTO SE DISCUTIA ADMINISTRATIVAMENTE A LEGALIDADE DA REMOÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SERVIDOR QUE COMPARECEU AO POSTO DE TRABALHO DURANTE O PERÍODO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Diante do resultado não unânime (em 04 de setembro de 2018), o julgamento teve prosseguimento conforme o disposto no art. 942 do CPC/2015, realizando-se nova sessão em 18 de outubro de 2018.
2. Trata-se de pedido deduzido por servidor do IBAMA que foi afastado da chefia que exercia em São Paulo, com determinação de retorno a seu local de lotação original no Paraná; como não se apresentou no local de lotação, teve seu ponto cortado. Em razão desses fatos abriu-se Processo Disciplinar concluindo a autoridade processante pela inocência do servidor.
3. A tese defendida pelo autor-recorrente para que não se veja obrigado a ressarcir os cofres públicos pela apontada ausência injustificada ao trabalho, é o desvio de finalidade do ato que determinou seu retorno à lotação de origem, circunstância que se logrou demonstrada no conjunto probatório constante dos autos. Com efeito, o Relatório final levado a cabo pela Comissão Processante aponta a não observância, pela Chefia do servidor, dos postulados da impessoalidade e da legalidade.
4. Só se poderia falar em repetição ao erário de vencimentos se restasse comprovado nos autos que o autor abandonara injustificadamente seus afazeres - circunstância não reconhecida pela Comissão Processante - e, mesmo assim, recebera remuneração nesse período. O recolhimento do livro ponto - ou o impedimento de que o autor registrasse seu comparecimento ao posto de trabalho em que se encontrava - que se demonstrou ilegal e abusivo, não poderia vir em seu desfavor.
5. Estando demonstrado nos autos (a) desvio de finalidade no ato administrativo que não considerou a possibilidade de o autor permanecer no local em que desenvolvia suas atividades por ocasião da perda da Chefia; (b) não observância do princípio da impessoalidade na condução desses atos administrativos pela Administração Superior e (c) a comprovação de que o autor compareceu ao posto de trabalho durante o período em que se debatia a legalidade de seu comportamento em Procedimento Administrativo, tem-se que não cabe impor ao autor a devolução de vencimentos percebidos no período destacado nos autos.
6. Quanto ao pleito de indenização por danos morais, não foi comprovada nos autos situação que pudesse gerar o reconhecimento desse direito, em favor do autor, de maneira que se impõe a manutenção da sentença neste

ponto. Condenação do IBAMA ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no montante de 10% sobre o valor da condenação.

7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento à apelação**, nos termos do voto do Desembargador Federal Wilson Zauhy, acompanhado pelos Desembargadores Federais Souza Ribeiro e Valdeci dos Santos, vencidos o Desembargador Federal Relator Hélio Nogueira e o Desembargador Federal Peixoto Júnior, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

WILSON ZAUHY

Relator para o acórdão

APELAÇÃO (198) Nº 5012070-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CTF TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO LUIS CARBALLO ELIAS - SP234865, CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335

APELADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ROSANA MARTINS KIRSCHKE - SP120139-A, ISO CHAITZ SCHERKERKEWITZ - SP1066750A

APELAÇÃO (198) Nº 5012070-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CTF TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO LUIS CARBALLO ELIAS - SP234865, CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335

APELADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ROSANA MARTINS KIRSCHKE - SP120139-A, ISO CHAITZ SCHERKERKEWITZ - SP1066750A

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por CTF TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA, em face de sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado na instância de origem, denegou a ordem, mantendo a negativa de registro de atos societários pela autoridade impetrada até que houvesse a publicação de seus balanços patrimoniais e demonstrações financeiras, nos termos da Deliberação JUCESP n. 02/2015.

Inconformada, a apelante sustenta que a questão não está vinculada ao que restou decidido nos autos da ação n. 2008.61.00.030305-7, porque os efeitos da coisa julgada se limitam às partes daquele processo. Afirma que no caso concreto houve efetiva violação a direito líquido e certo, porque o art. 3º da Lei n. 11.638/2007 determinada apenas a elaboração das escriturações e demonstrações financeiras de acordo com a Lei das Sociedades Anônimas, não havendo qualquer menção à publicação.

Não houve apresentação de contrarrazões.

Os autos subiram a esta Corte Regional.

Nesta sede recursal, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto (Doc. 6006661).

Neste ponto, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO (198) Nº 5012070-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CTF TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO LUIS CARBALLO ELIAS - SP234865, CRISTIANO CARLOS KOZAN - SP183335

APELADO: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: ROSANA MARTINS KIRSCHKE - SP120139-A, ISO CHAITZ SCHERKERKEWITZ - SP1066750A

VOTO

O artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973 assim estabelecia:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público. (grifos nossos)

Percebe-se, por conseguinte, ante a meridiana clareza do dispositivo acima transcrito, que a sentença que for contrária aos interesses da Fazenda Nacional não produzirá efeitos até que seja confirmada pelo órgão *ad quem*. Cuida-se de uma garantia processual em favor do interesse público, merecedor de tutela especial por parte das normas a compor nosso ordenamento jurídico.

No caso em apreço, percebo que o juízo de primeiro grau alega a existência de sentença de mérito proferida nos autos da ação n. 0030305-97.2008.4.03.6100, contra a qual foi interposto recurso de apelação recebido somente no efeito devolutivo, para reconhecer que a Deliberação JUCESP n. 02/2015 deveria ser respeitada pela impetrante.

No entanto, é de se observar que a sentença prolatada naquele processo (n. 0030305-97.2008.4.03.6100) consignou a submissão ao reexame necessário a que alude o artigo 475, inciso I, do CPC/73, conforme consulta realizada no sistema informatizado de andamento processual.

Assim, em que pese o recebimento da apelação no efeito meramente devolutivo por aquele juízo, o fato de haver submissão ao reexame necessário já tem o condão de suspender os efeitos da sentença prolatada, consoante a disposição do citado artigo 475, I, da Lei Adjetiva Civil de 1973, aplicável ao tempo da prolação da sentença em comento.

Nesse sentido, a título de ilustração, cito o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL CONTRA SENTENÇA QUE JULGA EXTINTA EXECUÇÃO FISCAL - RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO - AGRAVO DE INSTRUMENTO DA EXECUTADA IMPROVIDO. (...) 4. Ademais, no caso dos autos a sentença de extinção da execução encontra-se submetida ao reexame necessário, só produzindo efeitos depois de confirmada pelo tribunal (artigo 475, I, do Código de Processo Civil). 5. Agravo de instrumento improvido."

Superada esta questão, passo ao exame do mérito recursal.

Dispõe o art.1º da Deliberação JUCESP nº 2/2015:

"Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado."

Por sua vez, o artigo 3º da Lei 11.638/2007, que serviu de base para a referida deliberação, prevê:

Art. 3º Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.

Parágrafo único. Considera-se de grande porte, para os fins exclusivos desta Lei, a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais).

Da leitura do caput do artigo 3º acima transcrito conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação.

Observa-se que a norma não se refere genericamente às regras de demonstrações financeiras previstas na Lei 6.404/1976 e tampouco especifica que as disposições sobre a sua publicação devem ser observadas, exigindo apenas o cumprimento das normas referentes à escrituração e elaboração das demonstrações financeiras.

Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988.

O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei.

Como visto, a Lei n. 6.404/1976 nada dispôs sobre a necessidade de publicar as demonstrações financeiras em relação às sociedades limitadas de grande porte, não podendo, por conseguinte, a Deliberação JUCESP n. 02/2015 criar tal obrigação sem prévia autorização legal.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de, reformando a sentença, anular o ato coator e garantir o direito líquido e certo da impetrante de não ser obrigada a publicar suas demonstrações financeiras como condição para arquivamento de seus atos societários na JUCESP, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP n. 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.
2. Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n. 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação.
3. Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988.
4. O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei.
5. Recurso de apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60722/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-81.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001824-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CRISTINA ELENKA DO ESPIRITO SANTO PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP280821 RAFAEL DURVAL TAKAMITSU e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00018248120144036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011917-05.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.011917-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CLAUDIO ROQUE BUONO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP075352 JARBAS ANTONIO DE BIAGI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00119170520154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001129-82.2009.4.03.6118/SP

	2009.61.18.001129-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	JAQUELINE ALVES BARBOSA incapaz
ADVOGADO	:	SP160256 MARCO ANTONIO DE ANDRADE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	EKELCIAN BIANCA DOMINGOS PINHO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP160256 MARCO ANTONIO DE ANDRADE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00011298220094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000972-11.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.000972-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	SP182533 MARINA DEFINE OTAVIO e outro(a)
APELADO(A)	:	ALINE ELENA CARNEIRO DO NASCIMENTO e outros(as)
	:	DAIANE APARECIDA PEREIRA FLOR DE SOUZA
	:	JOAO HENRIQUE PACE
	:	MILENA CRISTINA CORREIA DE MOURA
	:	THALES AUGUSTO DE MIRANDA MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP268082 JULIANA BALEJO PUPO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15º SSJ > SP
No. ORIG.	:	00009721120154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014136-59.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.014136-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROSARIA CONCEICAO MENE
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00141365920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019377-58.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.019377-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	TCA INSTALACOES SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP130653 WESLAINE SANTOS FARIA
APELADO(A)	:	ARCOS COM/ E CONSTRUCOES LTDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023562-61.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.023562-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FABIO FARIA
ADVOGADO	:	SP174781 PEDRO VIANNA DO REGO BARROS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00235626120144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-54.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.000804-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO DOMINGUES
ADVOGADO	:	SP055226 DEJAIR PASSERINE DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00008045420154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0604613-81.1998.4.03.6105/SP

	2006.03.99.000554-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA GARCEZ DA SILVA e outros(as)
ADVOGADO	:	SP103222 GISELA KOPS FERRI
CODINOME	:	MARIA GARCEZ
APELADO(A)	:	MARIA JOSE PAVANI PIROLA
ADVOGADO	:	SP103222 GISELA KOPS FERRI
CODINOME	:	MARIA JOSE PAVANI
APELADO(A)	:	MARIA MARTA MALZONE ASSUMPÇÃO
	:	MONICA APARECIDA MARTINICOS DE ABREU BERTON
ADVOGADO	:	SP103222 GISELA KOPS FERRI
CODINOME	:	MONIOCA APARECIDA M DE ABREU
APELADO(A)	:	REINALDO CARLOS OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP103222 GISELA KOPS FERRI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	98.06.04613-7 8 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001469-12.2012.4.03.6121/SP

	2012.61.21.001469-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	EDMILSON JOSE MARTINS
ADVOGADO	:	SP244089 ALESSANDRO MOREIRA LEITE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00014691220124036121 1 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005972-31.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005972-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	CELINA FERRAZ DO VALLE
ADVOGADO	:	SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00059723120154036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003431-58.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.003431-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	APARECIDA SALVADORA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP287801 ANDREIA CORREIA DE SOUZA BARREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00034315820114036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008048-39.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.008048-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	BRUNO CLEMENTE DOMINGOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00080483920124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004193-72.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004193-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	LAURINDO DA SILVA TONELI
ADVOGADO	:	SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)

No. ORIG.	:	00041937220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	---	--

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004843-95.2014.4.03.6111/SP

	:	2014.61.11.004843-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ROSELI ARANHA RICCI BERNARDO
ADVOGADO	:	SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00048439520144036111 3 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005964-54.2015.4.03.6102/SP

	:	2015.61.02.005964-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	VANESSA CAROLINA DE MELLO e outros(as)
	:	SERGIO LUIS ROSSI REIS JUNIOR
	:	CIRLANDIO FRANCISCO ROSA
	:	SIMONE DE SOUZA PEREIRA
	:	ISRAEL ONOFRE DE MELLO
	:	LOURENCO DONIZETE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00059645420154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019361-26.2014.4.03.6100/SP

	:	2014.61.00.019361-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	IVAN GENEROSO
ADVOGADO	:	SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00193612620144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00018 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0017912-34.1994.4.03.6100/SP

	:	1994.61.00.017912-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA	:	CLOVIS SANTIAGO SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP138332 CYNTHIA GONCALVES e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	NAIR ARTACHO RODRIGUES SANTIAGO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00179123419944036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017848-33.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.017848-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	FLORIPES VALSANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004048-36.2002.4.03.6103/SP

	2002.61.03.004048-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ENTIDADE	:	CENTRO TECNICO AEROSPAIAL CTA
APELADO(A)	:	VANIA AZEVEDO GOLDBERG incapaz
ADVOGADO	:	SP138644 EDUARDO FORNAZARI ALENCAR e outro(a)
REPRESENTANTE	:	MARIA AMELIA NOGUEIRA DE AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP138644 EDUARDO FORNAZARI ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00040483620024036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005327-46.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005327-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	HILMA MEIRELLES SALGADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP313432A RODRIGO DA COSTA GOMES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00053274620144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003728-28.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.003728-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	HERNANE AUGUSTO DE OLIVEIRA REHDER
ADVOGADO	:	MS011228 MARCELO AUGUSTO FORTES SOUZA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00037282820074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016335-20.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.016335-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	FRANCISCO EUCLIDES SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00163352020144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000898-73.2013.4.03.6002/MS

	2013.60.02.000898-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	MARCOS ROGERIO VIEIRA DE BRITO
ADVOGADO	:	MS009113 MARCOS ALCARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00008987320134036002 2 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009148-68.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.009148-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	DMC DESENVOLVIMENTO DE RECURSOS HUMANOS S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP243998 PATRICIA HELENA CERQUEIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP127814 JORGE ALVES DIAS
No. ORIG.	:	00091486820084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60710/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004577-78.1999.4.03.6000/MS

	1999.60.00.004577-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAÚHY
APELANTE	:	MARTA ROSA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	MS013930 GUSTAVO BITTENCOURT VIEIRA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
	:	MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARTA ROSA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	:	MS013930 GUSTAVO BITTENCOURT VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008962 PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
	:	MS007889A MARIA SILVIA CELESTINO
PARTE RÉ	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	0004577819994036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por MARTA ROSA DE ALBUQUERQUE e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, em relação à suposta violação do PES/CP, e julgou parcialmente procedente o pedido para revisar o contrato firmado entre as partes notadamente no que se refere ao reajuste das prestações e à correção do saldo devedor. Todavia, após a subida dos autos a esta Corte, os procuradores da parte autora notificaram a renúncia ao mandato, com notificação da parte outorgante por carta com aviso de recebimento (fls. 725/728). Em razão disso, foi determinada a intimação pessoal da apelante com o objetivo de regularização da representação processual, consoante o despacho de fls. 738. A autora não foi localizada e foi expedido edital de intimação para ciência da necessidade de constituir novos procuradores nos autos, restando cumpridos os requisitos do Artigo 112, § 1º, do Código de Processo Civil. O recurso da parte autora não merece prosperar, porquanto, apesar de notificada acerca da renúncia de seus patronos, deixou transcorrer *in albis* o prazo legal para regularizar sua representação processual, caracterizando-se superveniente irregularidade da representação processual. Assim, nos termos do Artigo 103 do CPC, a parte deve ser representada em juízo por advogado regularmente habilitado, de modo que a falta de profissional constituído nos autos enseja a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo e tal consequência em fase recursal acarreta o não conhecimento do recurso, nos termos do Artigo 76, § 2º, inciso I, do CPC. Por conseguinte, assim como se dá quando da propositura da ação, em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que, inexistentes, levam ao não conhecimento do recurso interposto. Pelo exposto, ante a perda superveniente da capacidade postulatória da apelante MARTA ROSA DE ALBUQUERQUE e diante da prejudicialidade do recurso, com fundamento no Artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, não conheço da apelação. Diante das informações juntadas às fls. 758/777, informe a CEF se remanesce interesse no julgamento de sua apelação, no prazo de 10 (dez) dias. Após, tomem conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001827-17.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.001827-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	USINA GUARIROBA LTDA e outros(as)
	:	USINA OUROESTE ACUCAR E ALCOOL LTDA
	:	USINA MOEMA ACUCAR E ALCOOL LTDA
ADVOGADO	:	SP132581 CLAUDIA VIT DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	:	DF014887 ELIZIANE DE SOUZA CARVALHO
No. ORIG.	:	00018271720154036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela parte, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.23, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005297-98.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.005297-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOSSA SENHORA DA ABADIA
ADVOGADO	:	MS009444 LEONARDO FURTADO LOUBET e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00052979820064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos por ESCOLA NOSSA SENHORA DA ABADIA (fls. 511/514) e pela UNIÃO (fls. 516/517), e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intemem-se as partes para, querendo, apresentarem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008676-47.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.008676-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	ANTONIO RIGITANO
ADVOGADO	:	SP273511 FABIO ALEXANDRE MORAES e outro(a)
	:	SP265734 WILLIAM TORRES BANDEIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	TRANSPORTADORA S E L LTDA - EPP e outros(as)
	:	ZINCAFER IND/ E COM/ LTDA
	:	VICENTE RIGITANO
	:	EDGAR BASSO
	:	SILVIO MACEDO
No. ORIG.	:	00086764720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Considerando o encaminhamento de recursos representativos de controvérsia pela Vice-Presidência desta E. Corte Regional ao E. Superior Tribunal de Justiça (processos nº 2015.03.00.023609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0) nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º do CPC com a determinação de "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região" que versem sobre pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, suspendo a apreciação do pleito formulado pela apelante até ulterior deliberação da Instância Superior.

Sobreste-se o presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006890-78.2005.4.03.6104/SP

	2005.61.04.006890-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MANOEL CORREA
ADVOGADO	:	SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Fls. 561/564: Trata-se de pedido de habilitação formulado por MARIA JOSÉ VIEGAS DA SILVA, tendo em vista o noticiado falecimento do autor MANOEL CORREA. Alega a requerente ser viúva e única dependente do "de cujos".

Por ora, indefiro o pedido, uma vez que o requerimento está desacompanhado dos documentos hábeis a viabilizar a habilitação.

Intime-se a petionante, em nome do advogado da parte autora, que subscreve a petição, para trazer aos autos cópia da certidão de óbito e de outros documentos necessários à comprovação do alegado, bem como, instrumento de procuração para regularização processual.

Intime(m)-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-20.1987.4.03.6100/SP

	2006.03.99.025271-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	:	SP156859 LUIZ CLAUDIO LIMA AMARANTE
	:	SP234635 EDUARDO PONTIERI
APELADO(A)	:	ARNO JOHANN S/A COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO
ADVOGADO	:	SP058768 RICARDO ESTELLES
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP205306 LUCAS DE MELLO RIBEIRO
	:	SP279865 SUELI ALEXANDRINA DA SILVA
	:	SP070859 CARLOS NARCY DA SILVA MELLO
SUCEDIDO(A)	:	UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
	:	UNIBANCO BANCO DE INVESTIMENTO DO BRASIL S/A
No. ORIG.	:	87.00.02855-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pelo réu ITAÚ UNIBANCO S/A às fls. 337/341, e em atenção ao disposto no Artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para, querendo, apresentar resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007297-81.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.007297-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP302648 KARINA MORICONI
APELANTE	:	RESTAURANTE LELLIS TRATTORIA LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
APELANTE	:	Serviço Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RESTAURANTE LELLIS TRATTORIA LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO	:	SP302648 KARINA MORICONI
APELADO(A)	:	Serviço Social do Comercio SESC

ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
LITISCONSORTE ATIVO	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP169459 SERGIO PIRES TRANCOSO e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
LITISCONSORTE ATIVO	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP147528 JAIRO TAKEO AYABE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00072978120144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de cinco dias, sobre os embargos de declaração opostos (fls.751/753, 755/757^v, 758/804 e 807/811), nos termos do § 2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003154-34.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.003154-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	UTBR UNITECHNOLOGIES IND/ DE EQUIPAMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP196524 OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro(a)
APELANTE	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELANTE	:	Servico Social da Industria SESI e outro(a)
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	UTBR UNITECHNOLOGIES IND/ DE EQUIPAMENTOS S/A
ADVOGADO	:	SP196524 OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELADO(A)	:	Servico Social da Industria SESI e outro(a)
	:	Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00031543420144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que se manifestem, no prazo de cinco dias, sobre os embargos de declaração opostos (fls.734/738, 741/750 e 752/766^v), nos termos do § 2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025219-87.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.025219-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MISAELE DE LIMA e outro(a)
	:	JUSSARA COELHO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP138443 FABIO LUIZ MARQUES ROCHA e outro(a)
APELADO(A)	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS e outro(a)
No. ORIG.	:	00252198720044036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intimem-se o Banco Itaú, a União Federal, Misael de Lima e Jussara Coelho de Lima para que, querendo, apresentem resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomem os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015738-85.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.015738-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MAURIZA DE FATIMA OLIVEIRA SOUSA ALVES e outro(a)
	:	CICERO CORDEIRO ALVES
ADVOGADO	:	SP333381 ELEN DA COSTA SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00157388520134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela parte, e em atenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos.

Após, tomemos os autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 19 de novembro de 2018.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015179-32.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.015179-5/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	MANOEL JOAQUIM ROSA espólio e outros(as)
	:	ANTONIA BENEDICTO ROSA (= ou > de 60 anos)
	:	ANTONIO LAERT ROSA
	:	DARCI ROSA
	:	MARIO LUIZ ROSA
	:	WILSON APARECIDO ROSA
ADVOGADO	:	SP210870 CAROLINA GALLOTTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	MWR IND/ DE ARTEFATOS DE COURO LTDA -EPP e outro(a)
	:	MARIA APARECIDA VACCARI ROSA
No. ORIG.	:	00047170420118260347 A Vr MATAO/SP

DESPACHO

Considerando o encaminhamento de recursos representativos de controvérsia pela Vice-Presidência desta E. Corte Regional ao E. Superior Tribunal de Justiça (processos nº 2015.03.00.023609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0) nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º do CPC com a determinação de "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região" que versem sobre pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, suspendo a apreciação do pleito formulado pela agravante até ulterior deliberação da Instância Superior.

Sobreste-se o presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015178-47.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.015178-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal WILSON ZAUHY
APELANTE	:	WILSON APARECIDO ROSA e outro(a)
	:	MARLENE APARECIDA VENCAO ROSA
ADVOGADO	:	SP210870 CAROLINA GALLOTTI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	MWR IND/ DE ARTEFATOS DE COURO LTDA -EPP e outros(as)
	:	MANOEL JOAQUIM ROSA
	:	MARIA APARECIDA VACCARI ROSA
	:	ANTONIO LAERT ROSA
No. ORIG.	:	00064090920098260347 A Vr MATAO/SP

DESPACHO

Considerando o encaminhamento de recursos representativos de controvérsia pela Vice-Presidência desta E. Corte Regional ao E. Superior Tribunal de Justiça (processos nº 2015.03.00.023609-4, 2015.03.00.026570-7 e 2015.03.00.027759-0) nos termos do artigo 1.036, parágrafo 1º do CPC com a determinação de "suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, em 1º ou 2º graus de jurisdição, no âmbito de competência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região" que versem sobre pedido de redirecionamento da execução fiscal ao sócio da empresa executada, suspendo a apreciação do pleito formulado pela agravante até ulterior deliberação da Instância Superior.

Sobreste-se o presente feito, nos termos da ordem proferida pela Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região.

Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

WILSON ZAUHY
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60729/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016196-83.2005.4.03.6100/SP

	:	2005.61.00.016196-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	CLELGEN LUIZ BONETTI e outros(as)
	:	PIERRE ETIENNE BALOGH
	:	ALBERTO TESCONI CROCI
	:	ELMA TORRES
	:	ROGERIO OLIVI
	:	ROBERTO TOMANIK
	:	EVARISTO BATISTA DE CAMPOS MELO
	:	ZULEIDA MONTEIRO DA SILVA
	:	GIZELIA ANDRADE DE CARVALHO
	:	LUIZA HIROMI TANAKA
ADVOGADO	:	SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro(a)

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-32.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.000747-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP140136 ALESSANDRO CARDOSO FARIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00007473220124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009835-51.2009.4.03.6119/SP

	2009.61.19.009835-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	TELMA FERRANTE
ADVOGADO	:	SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00098355120094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000221-59.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.000221-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	SEBASTIAO TIAGO GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS009676 ELENICE VILELA PARAGUASSU (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00002215920074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001838-11.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.001838-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	DULCE APARECIDA DIAS
ADVOGADO	:	SP113910 ANTONIO CESAR ACHOA MORANDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro(a)
No. ORIG.	:	00018381120084036100 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001726-52.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.001726-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	SEBASTIAO BERMEJO e outros(as)
	:	REGINA CAVALIERI BERMEJO
	:	ANTONIO DOMICIANO DE ANDRADE
	:	INEZ COGO DE ANDRADE
	:	JOSE ALBERTO COGO
	:	ANA MARIA GARCIA COGO
ADVOGADO	:	SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro(a)

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-89.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.001246-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	COOPERATIVA DOS CAFECULTORES DA REGIAO DE MARILIA e outros(as)
	:	FRANCOIS REGIS GUILLAUMON
	:	ANTONIO ROBERTO MARCONATO
	:	JOSE JURANDIR GIMENEZ MARINI
	:	ELEUDINO CASSIANO GARCIA
	:	HELENO GUAL NABAO
ADVOGADO	:	SP136587 WILSON MEIRELES DE BRITTO
	:	SP166314 ANA CAROLINA RUBI ORLANDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	JADER BIANCO
No. ORIG.	:	00012468920124036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018604-08.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.018604-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP127370 ADELSON PAIVA SERRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	REGINA STELLA ELIAS e outros(as)
	:	MARIA DO CARMO GOMES
	:	MARIA HARUMI UCHIDA HINO
	:	REGINA DA CRUZ E SOUZA
	:	SHIRLEY APARECIDA BUBOLA CEDANO
ADVOGADO	:	SP112030B DONATO ANTONIO DE FARIAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00186040820094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

	2017.61.12.002538-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	BRASCAN SERVICOS DE TRANSPORTES LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP229084 JULIANA MARTINS SILVEIRA CHESINE e outro(a)
No. ORIG.	:	00025383320174036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

	2004.61.00.001027-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA CRISTINA PASQUINO
ADVOGADO	:	SP177318 MARCO ANTONIO LIMA e outro(a)

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

	2015.03.00.023659-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHAO PFEIFFER
	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	METALURGICA SINTERMET LTDA
ADVOGADO	:	SP265471 REINALDO CAMPANHOLI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	06080368319974036105 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

	2015.61.42.000276-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	PROSEG SERVICOS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP241468 ANDRÉ GUSTAVO MARTINS MIELLI
	:	SP190263 LUCIANO FRANCISCO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	JOSE HUGO GENTIL MOREIRA
ADVOGADO	:	SP241468 ANDRÉ GUSTAVO MARTINS MIELLI
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	CARLA ADRIANA MARTINS DOMINGUES GENTIL MOREIRA
No. ORIG.	:	00002768820154036142 1 Vr LINS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
Diretora de Divisão

	2012.61.08.002633-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	ADRIANA MARIA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP279580 JOSE ROBERTO MARZO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00026335120124036108 1 Vr BAURUR/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-53.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.000086-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	JOSE EDUARDO LAURINDO
ADVOGADO	:	SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00000865320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023651-31.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.023651-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	WANDERSON EUSTAQUIO SILVA
ADVOGADO	:	SP256058B MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00236513120074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900865-36.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.900865-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	:	WANDERSON EUSTAQUIO SILVA
ADVOGADO	:	SP256058B MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	09008653620054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 ANDRÉIA JAQUELINE ATHAYDE
 Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26653/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013220-84.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013220-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MARTINHO LUIZ CANOZO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO e outro(a)
INTERESSADO	:	AUGUSTO CESAR CANOZO
ADVOGADO	:	SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
PARTE RÉ	:	TRANSPORTADORA CANOZO LTDA
No. ORIG.	:	00013905120134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021710-32.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.021710-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	RUBENS JORGE DE ARAUJO e outro(a)
	:	VLADIMIR JORGE DE ARAUJO
PARTE RÉ	:	LIG EXTINTORES E EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA e outros(as)
	:	REGINA APARECIDA NUNES
	:	CARLOS ALBERTO FERNANDES VELOZA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4º SSJ> SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	02029007619974036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refulgando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010884-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.010884-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROBERTA LINO DE SOUZA
	:	TAPECARIA MONTE SERRAT LTDA -EPP e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	REINATO LINO DE SOUZA e outro(a)
	:	NAIR JULIO DE SOUZA
PARTE RÉ	:	JOTAPETES COM/ DE TAPETES LTDA
ADVOGADO	:	SP163621 LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00498057820004036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011498-15.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.011498-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	BARREIRO SERVICOS COMERCIAIS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	SP060026 ANTONIO CARLOS IEMA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00139909720124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Segundos embargos de declaração em que insiste a parte na formulação de pretensão de revisão da decisão da Turma rejeitando seu pedido.

II - Embargos que se revestem do caráter protelatório. Imposição de multa (art. 1.026, §2º do CPC/2.015).

III - Embargos rejeitados, condenada a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante a multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013301-33.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013301-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP220735 JOICE DE AGUIAR RUZA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DESKGRAF ACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS LTDA EIRELI-EPP
ADVOGADO	:	SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00737536320114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020417-61.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.020417-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ANNE CRISHI PICCOLO SANTOS
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
PARTE RÉ	:	MAURO SERGIO DOS SANTOS
	:	MILTON CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP056979 MARIA CHRISTINA DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARCO ANTONIO DOS SANTOS e outro(a)

	:	MARIA CHRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP164995 ELIÉZER DE MELLO SILVEIRA e outro(a)
PARTE RE	:	SOCIEDADE EDUCACIONAL TRISTAO DE ATHAIDE e outros(as)
ADVOGADO	:	SP056979 MARIA CHRISTINA DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00032826620054036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006198-41.2012.4.03.6102/SP

	:	2012.61.02.006198-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
APELADO(A)	:	GISELE BARALDI MESSIANO
ADVOGADO	:	SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00061984120124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabe questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008338-88.2011.4.03.6100/SP

	:	2011.61.00.008338-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LIONE COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA e outros(as)
	:	SBTEC COM/ DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA
	:	SBF COM/ DE PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP198685 ANNA LÚCIA LORENZETTI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00083388820114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. ILEGALIDADE.

- Hipótese em que a autoridade impetrada confirma a suspensão da exigibilidade dos débitos.

- Alegada superveniente exclusão de parcelamento que será matéria para eventuais novos atos sujeitos a novas medidas judiciais.

- Recurso e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003408-27.2011.4.03.6100/SP

	:	2011.61.00.003408-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
---------	---	--------------------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO	:	SP124993 ALBERTO QUARESMA NETTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00034082720114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO PREVIDENCIÁRIO. INTIMAÇÃO.

- Notificação feita pelo site que em si não representa qualquer ilegalidade mas que para produzir os efeitos colimados não prescinde da certeza de cumprimento da finalidade visada, no caso nada comprovando o efetivo conhecimento da parte interessada em tempo hábil para a formulação do requerimento perante o I.N.S.S.
- Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035911-34.2012.4.03.0000/SP

	2012.03.00.035911-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
PARTE RÉ	:	BAMBOZZI SOLDAS LTDA
ADVOGADO	:	SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
No. ORIG.	:	09.00.00013-2 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022675-19.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.022675-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	CONSTRUTORA GUSTAVO HALBREICH LTDA
ADVOGADO	:	SP305135 DÉBORA PEREIRA BERNARDO
No. ORIG.	:	00226751920104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003070-39.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.003070-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NILCELA APARECIDA MOREIRA
ADVOGADO	:	SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00030703920144036103 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001841-84.2009.4.03.6114/SP

	2009.61.14.001841-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00018418420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada ao caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005052-97.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.005052-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO HANSI FILOSOFF
ADVOGADO	:	SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
EMBARGANTE	:	ALLFILE INTEGRACAO DE DOCUMENTOS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00050529720144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006491-76.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.006491-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARCELO HANSI FILOSOFF
ADVOGADO	:	SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
EMBARGANTE	:	ALLFILE INTEGRACAO DE DOCUMENTOS LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00050529720144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003820-50.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.003820-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DOMINGOS JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP180636 WANDERLEY RODRIGUES BALDI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00038205020144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Remessa oficial julgada sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - Acórdão que não haveria de pronunciar-se reconhecendo a prescrição, considerando iterativa jurisprudência no sentido de recair o termo inicial na data da aposentadoria do servidor na hipótese de ação visando a conversão em pecúnia de licença-prêmio não gozada.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016577-08.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016577-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO	:	RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00165770820164036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com

inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019890-12.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.019890-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	: ANDREIA APARECIDA FERREIRA DE LIMA
PARTE RÉ	: NAIDE GUERRA PRADO
ADVOGADO	: SP223238 BENEDITO ROMUALDO GOIS e outro(a)
PARTE RÉ	: ANDAMATHE TRANSPORTES LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14º SSI-> SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00011993820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011726-62.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.011726-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: PAULO ROBERTO VARGAS NEVES e outros(as)
	: ANDRE DA MOTTA GONCALVES
	: EDNILSON GERALDO ROSSI
	: MARCELO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO	: SP244597 DANIELA TOMAZ DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA IFPS
PROCURADOR	: SP151812 RENATA CHOHI HAIK
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00117266220124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015725-52.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015725-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: PINESE VIEIRA INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP279308 JOSE ROBERTO DE MIRANDA e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS

APELADO(A)	:	PINESE VIEIRA INVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP279308 JOSE ROBERTO DE MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00157255220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante do STJ e desta Corte e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso quanto ao juízo emitido concluindo pela inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, o auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento e o terço constitucional de férias

VI - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

VII - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001160-09.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.001160-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DANILO AUGUSTO MOSCHETTO
ADVOGADO	:	SP221870 MARIA ANGÉLICA DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	IFSP INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP182533 MARINA DEFINE OTAVIO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00011600920124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CPC, ART. 557, §1º.

I - Na dicção da lei processual civil pode o relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior bem como dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

II - O artigo 557 do CPC, ao conferir poderes ao relator para julgar recursos monocraticamente, não estabelece exigência de jurisprudência pacífica sobre as questões postas em juízo, o que exige sendo decisão motivada em jurisprudência dominante, conceitos estes que são diversos e não se confundem e por jurisprudência dominante entendendo-se a que prevalece no colegiado, ainda que encontre oposição em outros julgados.

Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Proferida a decisão com base no entendimento dominante dos Tribunais encerra-se a matéria no argumento de jurisprudência e descabem questionamentos à solução adotada.

IV - Deve o agravante enfrentar os fundamentos da decisão recorrida, fazendo alegações pertinentes e refutando o juízo de confronto do recurso ou da sentença com a jurisprudência dominante.

V - Decisão fundada em jurisprudência dominante e recurso que não demonstra fosse outra a orientação a ser aplicada no caso.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000124-71.2014.4.03.6143/SP

	2014.61.43.000124-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105407 RICARDO VALENTIM NASSA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	LUCIANO NOGUEIRA FACHINI
ADVOGADO	:	SP134258 LUCIANO NOGUEIRA FACHINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00001247120144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2013.61.00.022846-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: LEIDES DE SOUZA FONSECA
ADVOGADO	: SP081406 JOSE DIRCEU DE PAULA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00228466820134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2014.61.12.004013-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: NIVALDO DIAS
ADVOGADO	: SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00040132920144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

	2015.03.00.007126-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: União Federal - MEX
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO(A)	: GUSTAVO RUBINO BELLER
ADVOGADO	: SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00015692520154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

- Hipótese que é de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança. Tendo sido proferida sentença nos autos originários, carece de objeto o agravo de instrumento.

- Agravo de instrumento não conhecido. Agravo legal prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024852-44.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.024852-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	ENIO PIMENTA
ADVOGADO	:	SP148484 VANESSA CRISTINA DA COSTA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	00065843819988260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO E DE IMPENHORABILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. I. A exceção de pré-executividade - construção doutrinário-jurisprudencial - é admitida em ação de execução fiscal relativamente àquelas matérias que podem ser conhecidas de ofício e desde que não demandem dilação probatória. Súmula 393 do E. STJ.

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000306-50.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.000306-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARIA OLIMPIA FRANCO FERREIRA e outro(a)
	:	LEONILDO LOPES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP255096 DANIEL RADI GOMES e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA OLIMPIA FRANCO FERREIRA e outro(a)
	:	LEONILDO LOPES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP255096 DANIEL RADI GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003065020144036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Restituição em dobro de valor cobrado rejeitada, não sendo comprovada a má fé do credor.

II - O E. STJ, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, firmou entendimento no sentido de que a suspensão da execução em face de empresa em recuperação judicial não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção das ações ajuizadas em face de terceiros coobrigados.

III - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

IV - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais ou inversão do ônus da prova com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

V - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

VI - Hipótese dos autos em que os contratos foram firmados após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a estipulação contratual de capitalização mensal de juros, da análise dos autos não se verificando pactuação nos contratos nº 000304197000025876 e nº 734000304197000025876 e não logrando a parte demonstrar a efetiva cobrança de tal encargo. Precedentes.

VII - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, porém sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.

VIII - A partir da vigência da Resolução do Conselho Monetário Nacional nº 3.518/07 iniciada em 30.04.2008, limitou-se a cobrança por serviços bancários às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Admissibilidade da cobrança da tarifa de excesso de limite já que inclusa na Circular BACEN 3.371/2007.

IX - Hipótese que é de sucumbência mínima da CEF.

X - Recurso da CEF provido e recurso da parte embargante parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da CEF e dar parcial provimento ao recurso da parte embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021141-94.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.021141-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RE	:	MARCELINO ANTONIO DA SILVA e outro(a)

	:	FRANCISCO PINTO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00304866119994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. FRAGMENTAÇÃO DA GARANTIA. POSSIBILIDADE.

I - Hipótese em que, reconhecida a responsabilidade solidária dos integrantes do grupo econômico e apensados os feitos executivos, nada obsta a transferência de valores do processo piloto para a garantia de uma execução específica. Precedentes.

II - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-92.1995.4.03.6000/MS

	:	1995.60.00.003544-1/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CARLOS SCARDINI NETO
ADVOGADO	:	MS007828 ALDIVINO ANTONIO DE SOUZA NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS008113 ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO e outro(a)
PARTE RE	:	FERNANDO SCARDINI
ADVOGADO	:	MS011036 RENATO DOS SANTOS LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00035449219954036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Execução proposta com base em contrato de empréstimo à pessoa jurídica, reunindo os requisitos de certeza, exigibilidade e liquidez previstos no art. 586 do CPC e constituindo título executivo extrajudicial apto a aparelhar a execução.

III - Taxa Referencial (TR) que constitui indexador válido para a correção monetária do saldo devedor, em contratos celebrados posteriormente à Lei 8.177/91, desde que pactuada.

IV - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

V - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001069-86.2016.4.03.0000/SP

	:	2016.03.00.001069-2/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	SERRANA MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP125665 ANDRE ARCHETTI MAGLIO
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG.	:	00018059220138260596 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. DIFERIMENTO DO PAGAMENTO DA TAXA JUDICIÁRIA.

I - Possibilidade de diferimento do pagamento da taxa judiciária para depois de satisfeita a execução desde que a parte comprove, inequivocamente, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento das custas, conforme o art. 5º, VI, da Lei Estadual nº 11.608/2003.

II - Hipótese de ausência de suficientes elementos comprobatórios da inexistência de recursos suficientes para suportar o recolhimento das custas.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003863-26.1996.4.03.6000/MS

	:	1996.60.00.003863-0/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	AGROPECUARIA CAMPO NORTE LTDA e outros(as)
	:	JOSELITO GOLIN
	:	MARIBEL SCHMITZ GOLIN
ADVOGADO	:	MS004417 PAULO ROBERTO NEVES DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro(a)
No. ORIG.	:	00038632619964036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. GARANTIA HIPOTECÁRIA.

I - Ausência de inscrição da hipoteca no cartório de registro de imóveis que não implica insubsistência da garantia, que vale entre os contraentes. Inteligência do artigo 848 do Código Civil de 1916.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015433-63.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.015433-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	: CELIA FERNANDES
PARTE RÉ	: EMPRESA AUTO ONIBUS PAULICEIA LTDA
ADVOGADO	: SP143314 MELFORD VAUGHN NETO
PARTE RÉ	: CARLOS FERNANDES e outros(as)
	: LAERTE VALVASSORI
	: MARIO LUIZ FERNANDES
	: RAPHAEL D AURIA NETTO
ORIGEM	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ-SP
No. ORIG.	: 00079283720104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

I - Ocorrência de dissolução irregular que enseja o redirecionamento ao sócio que, à época dos fatos geradores e da dissolução irregular, concomitantemente, exercia função de gerência na sociedade dissolvida. Hipótese não verificada nos autos.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016233-37.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.016233-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	: J REMINAS MINERACAO LTDA e outros(as)
	: ROBERTO GAGLIARDI
	: ELAINE LUCIANO GAGLIARDI
ADVOGADO	: SP215682 LUCIANA CUPINI
APELADO(A)	: Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO	: SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00162333720104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o nº 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

II - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007353-13.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.007353-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	: ALEXANDRE PORTO CHACON e outros(as)
	: CHRISTIANA ELINORA DA COSTA MARCHANT RIOS
	: DEBORA ARAUJO ARENA
	: KATIA CRISTINA D ALMEIDA SERAFIM PAULINO
	: LEANDRO FUNCCK
	: LEILA APARECIDA LAURENTE
	: NATALIA FERRAZ GRANJA
	: NELSON ESCHER
	: SOLANGE HIROMI OGAWA
ADVOGADO	: SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)

AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00060032320164036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA.

I- Hipótese de litisconsórcio ativo facultativo simples, em que para o fim de aferição da competência do Juizado Especial Federal Cível, o total correspondente ao valor atribuído à causa deverá ser dividido pelo número de autores e ser adotado o resultado individual obtido. Competência do Juizado Especial Federal para o processo e julgamento da causa. Precedentes.
II- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023054-48.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.023054-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	LUIZ EDUARDO RODRIGUES GREENHALGH
ADVOGADO	:	BA007206 SUZANA ANGELICA PAIM FIGUEREDO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
PARTE AUTORA	:	ELPIDIO FORTI
ADVOGADO	:	BA007206 SUZANA ANGELICA PAIM FIGUEREDO e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00174464920084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL.

I- Caso de não admissão de recurso de apelação, tendo em vista o prosseguimento da demanda quanto a demais exequentes, o pronunciamento judicial tendo natureza de decisão interlocutória e, portanto, sendo recorrível via agravo de instrumento.
II- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001917-39.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001917-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO	:	SP124083 MAURICIO GUIMARAES CURY e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	OTAVIO ALVES ADEGAS
	:	ODAIR GONZALEZ
	:	ADEMIR PESTANA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
Nº. ORIG.	:	00046213720034036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PROSUS. MORATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Adesão ao Programa de Fortalecimento das Entidades Privadas Filantrópicas e das Entidades sem Fins Lucrativos que Atuam na Área da Saúde e que Participam de Forma Complementar do Sistema Único de Saúde - PROSUS, instituído pela Lei 12.873/2013, que não é suficiente para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo necessário, para tanto, o deferimento pela Secretaria da Receita Federal da moratória prevista no artigo 37 da referida Lei.

II. Agravo de instrumento desprovido e embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e julgar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004048-55.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.004048-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	EMPRESA SAO LUIZ VIACAO LTDA
ADVOGADO	:	SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	ARMELIN RUAS FIGUEIREDO e outros(as)
	:	FRANCISCO PINTO
	:	VICENTE DOS ANJOS DINIZ FERAZ

	:	VIACAO CAMPO BELO LTDA
	:	MARCELINO ANTONIO DA SILVA
	:	JOSE RUAS VAZ
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00240681019994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA.

I - Hipótese de adesão a parcelamento com as consequências legais advindas, impugnação na esfera administrativa em qualquer condição estando superada pela incidência da lei prevendo sobre a renúncia à discussão do débito.

II - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018448-74.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.018448-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA - em recup. judic. e outro(a)
	:	USINA BERTOLO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	AGRO BERTOLO LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	:	10001919520138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

I - Hipótese dos autos em que se verifica a existência de grupo econômico formado entre a executada e outras pessoas jurídicas.

II - Responsabilidade solidária prevista no art. 124, II do CTN, c/c o art. 30, IX da Lei n. 8.212/1991 que decorre exclusivamente da comprovação da existência de grupo econômico. Precedentes.

III - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005907-72.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.005907-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NAUSICA CALLIVERIS e outro(a)
	:	EVANGE MARC CALLYERIS
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ	:	TEXTIL MAKEDON LTDA -ME
No. ORIG.	:	00274727820134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-45.2013.4.03.6130/SP

	2013.61.30.000344-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO	:	SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00003444520134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. LEGALIDADE DO ATO.

- Elementos dos autos demonstrando subsistência de pendência e impedimento à expedição de certidão de regularidade fiscal.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 26656/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001348-13.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001348-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LUCAS DAVID FUJIKI
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00013481320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL Nº 0017325-07.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017325-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP215467 MARCIO SALGADO DE LIMA e outro(a)
IMPETRADO(A)	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
INTERESSADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
INTERESSADO(A)	:	MARA NICOLAU e outro(a)
	:	MARA NICOLAU
Nº. ORIG.	:	00042137720164036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇOS PRESTADOS PELA ECT A EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. CONTROLE PELO JUIZ.

- I - Cabimento do mandado de segurança para impugnar ato judicial que declarou a ineficácia de cláusula de eleição de foro e declinou da competência, uma vez que, por ocasião da impetração, havia fundada dúvida a respeito do cabimento do recurso de agravo de instrumento.
- II - A declaração da ineficácia de cláusula de eleição estabelecida em contrato de adesão realizado pela ECT com empresário individual, relativo à sua atividade, depende da comprovação de efetiva dificuldade de acesso à Justiça, não podendo o Juiz, de ofício, declarar a sua ineficácia com base exclusivamente na diferença do porte da empresa pública e do particular contratante.
- III - Segurança concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conceder** a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

	2016.63.02.004555-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TARCIO JOSE VIDOTTI
ADVOGADO	:	SP358898 FABIO KALDELY MANTOVANINI VIDOTTI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00045558820164036302 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006998-12.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.006998-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	LUIZ VITTO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP063601 LUIZ DE VITTO e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.207/209
Nº. ORIG.	:	00069981220114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010801-32.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010801-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGANTE	:	BENEDITO DELICIO
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
INTERESSADO	:	BENEDITO DELICIO
ADVOGADO	:	SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
Nº. ORIG.	:	00108013220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. ART. 4º DECRETO Nº 20.910/32. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO. OMISSÃO RECONHECIDA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. A aposentadoria, cujo termo inicial é 07/03/2007, foi concedida apenas com proventos proporcionais. Pretendendo a integralidade dos proventos, em conformidade com a EC nº 20/98, o embargante realizou pedido administrativo em 30/06/2008. O lapso prescricional de cinco anos ficou suspenso a partir dessa data, nos termos do art. 4º, parágrafo único, do Decreto nº 20.910/32. A Administração Pública indeferiu o pedido administrativo, para fins de contagem do prazo prescricional, em 28/11/2011, ao negar provimento a recurso administrativo. A partir de 29/11/2011 o lapso prescricional de cinco anos voltou a fluir. Demanda ajuizada em 14/06/2013, antes do decurso de cinco anos. Omissão reconhecida. Prescrição afastada. Precedentes do STJ: (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 376965 2013.02.38335-0, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/10/2017..DTPB.), (AAINTARESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 883636 2016.00.88327-5, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:27/10/2016..DTPB.). Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-72.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.003673-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO	:	MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	PEDRO PAULO CENTURIAO
ADVOGADO	:	MS014064 PEDRO PAULO CENTURIAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00036737220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar** provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001065-69.2014.4.03.6321/SP

	2014.63.21.001065-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	:	ROLANDO FELIX CAMARA SAUCEDO
ADVOGADO	:	SP191385A ERALDO LACERDA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00010656920144036321 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar** provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022033-41.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.022033-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADELINA ASSIS DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP249938 CASSIO AURELIO LAVORATO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RÉ	:	ANTONIO UBIRATA PRADO e outros(as)
	:	ANA MARIA RODRIGUES DOS SANTOS
	:	SILMARA CARDOSO
	:	SONIA MARIA LIMA SIQUEIRA FREIRE
	:	ROSALINA EMILIA VALERIO
	:	ELISABETE APARECIDA CALDERON FOUTO
No. ORIG.	:	00220334120134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 435 CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO TEMPORAL. A União Federal não juntou a estes autos, no momento da contestação, qualquer documento que se referisse, diretamente, às condições de trabalho da autora. Foi apenas após a prolação da sentença que a embargante trouxe aos autos o laudo de fs. 222/226. Este não configura documento superveniente - porquanto sua data é posterior àquela da petição inicial e da contestação -, nem mesmo documento novo - porque a embargante não justificou, nem comprovou a impossibilidade de o fazer oportunamente. Laudo pericial é preexistente ao ajuizamento da demanda. Era ônus da União Federal comprovar motivos de força maior que a impediram de juntá-lo no momento processual adequado. No entanto, ele foi apresentado em sede recursal, quando da

interposição de embargos de declaração, sem a devida justificativa. Precedentes: (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2288013 0000759-85.2018.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018 .FONTE_REPUBLICACAO:.), (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2124981 0001047-96.2014.4.03.6111, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2017 .FONTE_REPUBLICACAO:.), (AC - Apelação Cível - 597928 0000088-08.2018.4.05.9999, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data.:12/03/2018 - Página.:74.). Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-86.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.003331-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	CELIA TOME MOTOKI e outros(as)
ADVOGADO	:	SP175292 JOÃO BENEDITO DA SILVA JÚNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	CEZAR KATHIKO
	:	AMELIA YURIKA YUASA
ADVOGADO	:	SP175292 JOÃO BENEDITO DA SILVA JÚNIOR e outro(a)
INTERESSADO	:	ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO	:	SP034804 ELVIO HISPAGNOL e outro(a)
EMBARGANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro(a)
	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
	:	SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO
ASSISTENTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00033318620094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (ART. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. PRECLUSÃO MATÉRIA. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. No caso dos autos, a embargante pugna pelo provimento dos embargos para que seja integrado à decisão o disposto na Resolução nº 158/2004 do Conselho Curador do FCVCS - CCFCVS.
5. Contudo, verifico que quanto à aplicação da Res. nº 158/2004, a CEF não se manifestou na primeira oportunidade de falar nos autos, tendo levantado tal questão apenas em sede recursal, violando o disposto no art. 278 do CPC/15.
6. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008330-03.2014.4.03.6102/SP

	2014.61.02.008330-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP157975 ESTEVÃO JOSÉ CARVALHO DA COSTA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROGERIO FABRICIO MARCONDES MARTINS e outro(a)
	:	JANAINA BATISTA MARTINS
ADVOGADO	:	SP341828 JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00083300320144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinidos na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2005.61.00.028005-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	RAMIRO DO CARMO FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP084854 ELIZABETH CLINI DIANA
INTERESSADO	:	MARIA LEILA PAULO DE SOUZA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. PARCIAL PROVIMENTO DE RECURSO ANTERIOR. SUCUMBÊNCIA EM PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. NÃO CABIMENTO. ART. 86, §ÚNICO DO CPC/15. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargantes sustentam que o acórdão embargado (fls. 362/366) julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, contudo não houve manifestação quanto à inversão dos honorários sucumbenciais.

II - O art. 86, §único do CPC/15 aduz que: "Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários".

III - No caso concreto, a CEF é quem sucumbiu em parte mínima do pedido, visto que o agravo interno da parte autora (fls. 243/246) foi parcialmente provido, apenas para anular a execução extrajudicial e os atos posteriores à publicação do edital, em razão da violação do art. 31 do DL 70/66.

IV - Portanto, não verifico omissão no v. acórdão recorrido, devendo os autores suportar os honorários sucumbenciais, nos termos fixados pelo Juízo a quo (fls. 174/190).

IV - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008242-92.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.008242-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LUCIA HELENA VALERIO
ADVOGADO	:	ALCEBIADES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	RICARDO VALENTIM NASSA
APELADO(A)	:	BPLAN CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP084235 CARLOS ALBERTO CASSEB
	:	SP232384 ZIZA DE PAULA OLMEDILA
PARTE RÉ	:	SANDRA STEINSCHORN
No. ORIG.	:	00082429220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Alegações de obscuridade e de contradição que veiculam questões relacionadas ao mérito da demanda, limitando-se esta Corte Regional Federal a reconhecer o interesse de agir da parte autora, com a remessa dos autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004882-84.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.004882-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RUMO MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
	:	SP199431 LUIZ ANTONIO FERRARI NETO
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
APELADO(A)	:	AMARILDO DOMINGUES
ADVOGADO	:	RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00048828420124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - LINHA FÉRREA - INVASÃO NA FAIXA DE DOMÍNIO - ÁREA NON AEDIFICANDI - LIMITAÇÃO ADMINISTRATIVA - NÃO COMPROVAÇÃO - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - PRECLUSÃO - ÔNUS DA AUTORA - ART. 333, INCISO I, DO CPC/73 - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

I - Como bem asseverou o Magistrado de primeiro grau, não é possível verificar pelas fotos e demais elementos constantes dos autos, a localização exata da casa construída, tampouco a distância entre ela e os trilhos da linha férrea.

II - Necessária, na presente hipótese, a realização de prova pericial, a fim de que, levando-se em consideração a localização do imóvel e a construção nele erigida, estabeleça-se de forma segura a área em litígio.

III - A perícia técnica deixou de ser produzida em razão da inércia da parte autora, havendo, inclusive, preclusão para a sua realização.

IV - A questão, portanto, é nitidamente de fato, prescindindo da produção de prova pericial a cargo da parte autora, nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973, assim, não restou comprovado fato constitutivo do direito descrito na inicial, sendo insuficiente a mera análise dos documentos acostados.

V - Não constatado, de modo inequívoco, a violação aos limites impostos pelo art. 4º, III, da Lei 6.766/79.

VI - Recursos da concessionária de transporte ferroviário e do DNIT desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos recursos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003560-48.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.003560-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	LUIS FERNANDO DE ABREU SODRE SANTORO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP173530 RODRIGO ALMEIDA PALHARINI e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.337/341
INTERESSADO	:	OTAVIO LAURO SODRE SANTORO
	:	GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO
ADVOGADO	:	SP173530 RODRIGO ALMEIDA PALHARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00035604820124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009124-93.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009124-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CARLOS EVERALDO LOPES DOS REIS e outro(a)
	:	SANDRA CRISTINA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP310223 MAURICIO ALVES DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00091249320154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 85, PARÁGRAFO 11º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ACOLHIDO.

1. Nos termos do § 11º do art. 85 do CPC/15, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º do art. 85 do CPC.
2. Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão apontada, majorando para 2% os honorários fixados na primeira instância.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, majorando para 2% os honorários fixados na primeira instância, consoante §§2º e 11 do art. 85 do CPC/15, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004748-38.2015.4.03.6141/SP

	2015.61.41.004748-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a)
APELANTE	:	CICERO PEDROSA DE OLIVEIRA e outros(as)
	:	GENISIA ROCHA NOVAES DE OLIVEIRA
	:	JUAREZ NUNES SILVA
	:	ROSANGELA GARCIA DA SILVA NUNES
ADVOGADO	:	SP229216 FÁBIO LUIZ LORI DIAS FABRIN DE BARROS
APELADO(A)	:	L E L IRMAOS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP229104 LILIAN MUNIZ BAKHOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00047483820154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE IMÓVEL USADO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. AUSÊNCIA DE FALHA NA PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES ACERCA DO PROCEDIMENTO PARA O FINANCIAMENTO. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES PELOS AUTORES ANTES DA ASSINATURA DO CONTRATO. INCAPACIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA DO MUTUÁRIO PARA ARCAR COM AS PRESTAÇÕES DO FINANCIAMENTO. NEGÓCIO JURÍDICO NÃO APERFEIÇOADO. ART. 427 DO CÓDIGO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL NÃO CONFIGURADA. APELAÇÃO DOS AUTORES DESPROVIDA. APELAÇÃO DA CEF PROVIDA.

1 - O Juízo a quo entendeu que as rés incorreram em falta de transparência no que tange à prestação de informações e esclarecimentos acerca do contrato de financiamento, o que ocasionou a condenação em danos morais. Contudo, ressaltou a conduta imprudente dos autores ao entregar as chaves do imóvel antes da liberação do financiamento.

II - O contrato de financiamento foi assinado pelos autores na agência da CEF em 06.08.2015, sendo que em 03.08.2015, o autor, Juarez, que responderia por 61,27% do financiamento, teve seu contrato de trabalho rescindido, fato este constatado quando da análise dos requisitos para a concessão do r. financiamento (fls. 179/180v).

III - Assim, ao que parece, tal informação teria sido omitida pelos autores quando da assinatura do contrato de financiamento, o que justifica a necessidade da autarquia analisar os requisitos para a liberação do financiamento.

IV - Cumpre salientar que para a configuração do dano moral é necessário que se confirme o sofrimento emocional ou social, capaz de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo, uma vez que meros dissabores ou aborrecimentos não se enquadram no conceito da configuração do dano moral.

V - O Juízo a quo declarou a validade do contrato de financiamento imobiliário, entretanto, tal decisão não pode prosperar, uma vez que a negativa do financiamento se deu em razão da incapacidade econômico-financeira superveniente do mutuário (perda do emprego - fl. 179), o que impossibilitou a assinatura do contrato e, conseqüentemente, a liberação dos recursos.

VI - Ademais, a Resolução 702/12 de 04 de outubro de 2012 que estabelece diretrizes para elaboração das propostas orçamentárias e aplicação dos recursos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS): "Art. 21. Os limites de financiamento serão estabelecidos pelos Agentes Financeiros em função de análise de capacidade de pagamento, observadas as condições definidas nesta Resolução."

VII - Dessa forma, a CEF não pode ser compelida a implementar um financiamento com mutuário que não possui capacidade econômico-financeira para arcar com o pagamento das prestações mensais.

VIII - Em razão do acolhimento da apelação da CEF, inverte os ônus da sucumbência, cuja exigibilidade resta suspensa em razão dos autores estarem acobertados pelos benefícios da justiça gratuita.

IX - Apelação da parte autora improvida. Apelação da CEF provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da parte autora e **dar provimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26667/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001590-37.2011.4.03.6004/MS

	2011.60.04.001590-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	DOUGLAS NEUMAR MENON
ADVOGADO	:	MS007530 BARBARA APARECIDA ANUNCIACAO RIBAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00015903720114036004 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-83.2007.4.03.6104/SP

	2007.61.04.002740-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	PRODUTOS ALIMENTÍCIOS DA BAIXADA SANTISTA LTDA -ME e outros(as)
	:	MARIA CRISTINA CLARK CRAIG GUERREIRO DE SOUZA
	:	VERA LUCIA CLARK CRAIG FOLGOSO
No. ORIG.	:	00027408320074036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO COBRANÇA. CONTRATO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O artigo 202 do Código Civil prevê, de maneira taxativa, as hipóteses de interrupção da prescrição, dentre elas, a interrupção em virtude do despacho do Juiz que ordenar a citação, desde que o interessado a promova no prazo e na forma da lei processual. A interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do §1º, do art. 219, do CPC.
2. Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".
3. Ocorre que a ausência de citação no prazo legal, no caso concreto, não se deve aos motivos inerentes ao mecanismo da justiça, mas sim porque os devedores não foram encontrados nos diversos endereços indicados pela parte autora.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2014.61.00.000650-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	CLAUDENICE GUILHERMINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP321227 ANIZIO RAIMUNDO DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
PROCURADOR	:	PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.341/343
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00006507020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2012.61.05.010606-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CLEUSA LORENSINI ADURENS DINIZ
ADVOGADO	:	SP178403 TASSO LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	ANTONIO TEIXEIRA BUENO
ADVOGADO	:	SP186275 MARIA LUCIMEIRE GÁLLICO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00106066620124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CARTA DE ARREMATACÃO. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 1.118, CPC. INAPLICABILIDADE. DIREITO DE PREFERÊNCIA. FALTA DE INTERESSE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

- I - José Carlos Pedroso de Lima e Clayde Lorensini Pedroso de Lima são casados em regime de comunhão universal de bens, não havendo objeção para que a penhora recaia sobre a totalidade dos bens do casal, reservando-se, na hipótese de alienação do bem, o valor correspondente à fração ideal do cônjuge.
- II - Não há que se falar em direito de preferência no presente caso, visto que o art. 1.118 do Código de Processo Civil é aplicável nas hipóteses de dissolução de condomínio, diferente da situação dos autos, visto se tratar de execução de quota de condômino, sem alteração na manutenção do condomínio existente.
- III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2014.61.33.000115-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	DRS DE SIAO COM/ E SERVICOS LTDA EIRELi-EPP
ADVOGADO	:	SP202940 ANDERSON DO PRADO GOMES e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00001154220144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EXEQUIBILIDADE DO TÍTULO. STJ. RECURSO REPETITIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO. DOCUMENTOS SUFICIENTES. RECURSO PROVIDO.

- I - A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004. Estão presentes nos autos o contrato que prevê os critérios de cobrança, bem como a planilha de evolução dívida.
- II - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial.
- III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para determinar a liquidez e certeza do título, anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016040-13.1996.4.03.6100/SP

	1996.61.00.016040-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223649 ANDRESSA BORBA PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	VALTER SADAMU NANIWA
ADVOGADO	:	SP242952 CARLA QUINTINO MURAKOSHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00160401319964036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- O artigo 202 do Código Civil prevê, de maneira taxativa, as hipóteses de interrupção da prescrição, dentre elas, a interrupção em virtude do despacho do Juiz que ordenar a citação, desde que o interessado a promova no prazo e na forma da lei processual. A interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento da ação, nos termos do §1º, do art. 219, do CPC.
- Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento segundo o qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".
- Ocorre que a ausência de citação no prazo legal, no caso concreto, não se deve aos motivos inerentes ao mecanismo da justiça, mas sim porque o devedor não foi encontrado nos diversos endereços indicados pela parte autora.
- Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003564-61.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003564-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ROSANA TEIXEIRA RUAS e outro(a)
	:	VICTOR RUAS DA COSTA
ADVOGADO	:	SP252458 PATRICIA DELL AMORE TORRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00035646120154036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATOS BANCÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXA DE ABERTURA DO CRÉDITO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

- O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.
- A Lei 10.931/2004 previu a possibilidade de considerar-se líquida, certa e exigível a cédula de crédito bancário, desde que preenchidos os requisitos legais. No presente caso, a exequente trouxe com a inicial a cópia da cédula de crédito bancário devidamente assinada pelas partes, bem como os demonstrativos da evolução contratual, cumprindo as exigências previstas no artigo 28, da referida lei.
- Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.
- Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC).
- Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes.
- Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).
- Para que seja possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, é necessário que esteja prevista no contrato entabulado entre as partes, o que, no presente caso, não ocorreu.
- Não é possível que a comissão de permanência seja calculada com base no Certificado de Depósito Interbancário (CDI), acrescido de taxa de rentabilidade. Precedentes.
- "O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.251.331, adotando a sistemática do artigo 1.036 do novo CPC, assentou que, nos contratos bancários celebrados até 30/4/2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/1996), era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto (REspS n. 1.251.331/RS). Com a vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Desde então, não mais tem respaldo legal a contratação da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador." AC 00019484220104036002, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016.
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso para excluir a taxa de rentabilidade da composição da comissão de permanência; excluir a capitalização mensal de juros; e excluir a taxa de abertura de crédito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002834-54.2010.4.03.6127/SP

	2010.61.27.002834-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GERALDO PESSANHA espólio e outro(a)
	:	NILZA DIAS PESSANHA espólio
ADVOGADO	:	SP240943A PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA e outro(a)

REPRESENTANTE	:	VERA HELENA DIAS PESSANHA
ADVOGADO	:	PR018294 PERICLES ARAUJO GRACINDO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP210241 RENATO CESAR FAVERO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00028345420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ORDINÁRIA. CRÉDITO RURAL. LIBERAÇÃO DE GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. VALOR DA DÍVIDA INCERTO. LAUDO PERICIAL. VALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. PATAMAR MÍNIMO. INAPLICABILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

I - A despeito de especulações sobre o valor atualizado dos imóveis, é certo que não é possível determinar o valor atualizado da dívida, considerando que a taxa de juros anual de 3% para adimplemento regular passa a ser de 8% ao ano para prestações pagas em atraso, além de 1% de juros moratórios.

II - Por isso, sem a correta determinação do valor da dívida, que será oportunamente fixada por ocasião da execução, seria temerário liberar da garantia o imóvel pretendido pela autora, visto os imóveis restantes podem se mostrar insuficientes para cobrir o valor do débito.

III - O laudo pericial do Juízo foi produzido de maneira imparcial e equidistante das partes, razão pela qual deve ser mantido, salvo grave fundamentado apontamento de erro ou nulidade que lhe comprometa a validade.

IV - Uma vez fixados os honorários advocatícios conforme os critérios legais, ocorre a divisão proporcional entre as partes, sem qualquer vinculação a patamares mínimos, conforme se depreende da leitura do art. 87 e seu parágrafo primeiro, CPC/15.

V - Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004848-44.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004848-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOSE BENEDITO AZEVEDO DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP185713 VIRGÍLIO CANSINO GIL e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00048484420144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SUBSTITUIÇÃO DA APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) NA ATUALIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA DO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.

I - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo regido pela Lei 8.036/1990, cujo artigo 13 dispõe que os depósitos efetuados nas contas vinculadas "serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança", os quais são remunerados pela Taxa Referencial, a teor do que dispõe o artigo 12, inciso I, da Lei nº 8.177/91.

II - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, caput, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

III - A adoção de índice diverso do eleito pelo legislador implicaria em violação ao princípio da separação de poderes, uma vez que o Poder Judiciário estaria atuando como legislador positivo, havendo, ainda, o risco de tratamento desigual entre os trabalhadores mediante a adoção de índices variados. Precedentes.

IV - A 1ª Seção do Colendo STJ, em sede de julgamento de REsp Repetitivo nº 1.614.874-SC (tema 731), manteve a TR como índice de atualização das contas do FGTS. O colegiado, de forma unânime, estabeleceu tese de que "a remuneração das contas vinculadas ao FGTS tem disciplina própria, ditada por lei, que estabelece a TR como forma de atualização monetária, sendo vedado, portanto, ao Poder Judiciário substituir o mencionado índice".

V - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004228-32.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.004228-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.78/81
EMBARGANTE	:	AGEU GOMES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00042283220144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Inicialmente, não há que se falar em julgamento de matéria estranha aos autos, vez que o voto tratou da aplicabilidade da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária aplicável para os depósitos realizados nos FGTS.

2. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

3. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

4. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

5. A eficácia da decisão proferida pelo STJ tem como termo inicial o momento em que se tornou público o seu conteúdo (art. 1.040 do CPC), não sendo exigível, para a observância da tese jurídica nela estabelecida, que se opere o trânsito em julgado. Precedentes jurisprudenciais.

6. O STF se manifestou pela inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 848.240 RIO GRANDE DO NORTE)

7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005843-57.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.005843-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.76/79
EMBARGANTE	:	HELIO CHIARAMONTE FILHO
ADVOGADO	:	SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00058435720144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Inicialmente, não há que se falar em julgamento de matéria estranha aos autos, vez que o voto tratou da aplicabilidade da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária aplicável para os depósitos realizados no FGTS.
2. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
3. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
4. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
5. A eficácia da decisão proferida pelo STJ tem como termo inicial o momento em que se tornou público o seu conteúdo (art. 1.040 do CPC), não sendo exigível, para a observância da tese jurídica nela estabelecida, que se opere o trânsito em julgado. Precedentes jurisprudenciais.
6. O STF se manifestou pela inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 848.240 RIO GRANDE DO NORTE)
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005280-29.2015.4.03.6103/SP

	2015.61.03.005280-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.75/78
EMBARGANTE	:	CARLOS ROBERTO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00052802920154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. Inicialmente, não há que se falar em julgamento de matéria estranha aos autos, vez que o voto tratou da aplicabilidade da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária aplicável para os depósitos realizados no FGTS.
2. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
3. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
4. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
5. A eficácia da decisão proferida pelo STJ tem como termo inicial o momento em que se tornou público o seu conteúdo (art. 1.040 do CPC), não sendo exigível, para a observância da tese jurídica nela estabelecida, que se opere o trânsito em julgado. Precedentes jurisprudenciais.
6. O STF se manifestou pela inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional. (REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO 848.240 RIO GRANDE DO NORTE)
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010059-70.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.010059-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.135/139
EMBARGANTE	:	RODRIGO ANDRE FERNANDES e outro(a)
	:	CRISTIANE FONSECA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP138200 FERNANDO JOSE DE BARROS FREIRE e outro(a)
No. ORIG.	:	00100597020144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015758-13.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.015758-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ALBERTO RAMON RIOS
ADVOGADO	:	SP155191 OLIVAR LORENA VITALE JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00157581320124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. ÁREA DE DOMÍNIO ÚTIL DA UNIÃO. "SÍTIO TAMBORÉ". POSSÍVEL A COBRANÇA DO LAUDÊMIO. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ALIENANTE. AVALIAÇÃO DO IMÓVEL REALIZADA NA DATA DO REQUERIMENTO DE TRANSFERÊNCIA JUNTO À SPU. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA APURAÇÃO DO LAUDÊMIO. DECADÊNCIA AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que subsiste regime de enfiteuse na região de Alphaville, área pertencente ao antigo Sítio Tamboré.

II - Denota-se dos autos que a 1ª transferência não foi levada a registro. Como se percebe, a alienação do domínio útil não produz efeitos perante a União, senão depois dos trâmites administrativos que, ao final, permitirão a transferência dessa titularidade perante o Serviço de Patrimônio da União (SPU) e ao Cartório de Registro Imobiliário (CRI).

III - A 1ª transferência se deu entre o autor (Alberto Ramon Rios) e Jacob da Silva Tomas, sendo que a comunicação acerca da transferência da propriedade junto à S.P.U. para a apuração do laudêmio se deu em 06.10.1999, na vigência da Lei 9.636/98, com redação dada pela Lei 9.821/99 (fl. 49). A 2ª transação se deu entre Jacob da Silva Tomas e Alex Sandro Kwiek e Luiz Gustavo Kwiek.

IV - O apelante sustenta que não teria sido notificado durante o procedimento administrativo adotado pela S.P.U. na apuração da diferença de laudêmio, violando o princípio do contraditório e ampla defesa do contribuinte.

V - Compulsando os autos observo que a parte autora foi notificada em 13.08.2011 (fl. 190). Ademais, consta à fl. 191 que a procuradora do autor retirou cópia do processo administrativo (n. 807829294278) em 30.08.2011, contudo, não apresentou qualquer manifestação junto à S.P.U.

VI - O prazo decadencial para a constituição do crédito, mediante lançamento, é de dez anos. Já o prazo prescricional, para a cobrança do laudêmio e da taxa de ocupação, é de cinco anos, independentemente do período considerado.

VII - No caso dos autos, em relação à compra e venda entre o autor e Alex Sandro Kwiek e Luis Gustavo Kwiek a comunicação da transferência da propriedade junto à S.P.U. se deu em 15.07.2008 (fl. 59), sendo que o lançamento foi feito pela S.P.U. em 08.08.2011 (fl. 69). Nesse caso, aplica-se o prazo decadencial de 10 anos, nos termos da Lei 10.852/04.

VIII - Consta nos autos a averbação da escritura de venda do domínio útil do imóvel que gerou a cobrança do laudêmio ocorreu em 28.02.2008 (fl. 59-v) e a comunicação à S.P.U. se deu em 15.07.2008, data em que se iniciou o procedimento de apuração de possíveis diferenças no pagamento do laudêmio efetuado pelo alienante, ora apelante.

IX - O processo administrativo que tramitou junto à S.P.U. foi iniciado em 15.07.2008, de forma que a avaliação do imóvel foi realizada na época do requerimento de transferência promovido pelas partes (fl. 329/330).

X - Além disso, não restou comprovado qualquer vício no laudo de avaliação (fl. 51), não havendo que se falar em revisão do r. ato administrativo baseado em mera alegação da parte autora.

XI - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012687-22.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012687-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
EMBARGANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.453/458
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	SHELL BRASIL S/A
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG.	:	00126872220114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os recursos de embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003615-72.2015.4.03.6104/SP

	2015.61.04.003615-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ROSA LETAO TEIXEIRA GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP228696 LUIZA SANTELLI MESTIERI DUCKWORTH e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE RÉ	:	DANTE MESTIERI espólio e outros(as)
REPRESENTANTE	:	AUGUSTO MESTIERI NETO
PARTE RÉ	:	WALDEMAR GARCIA LEMOS espólio
REPRESENTANTE	:	NAIR LEMOS
PARTE RÉ	:	AUGUSTO MESTIERI DOMINGUES espólio
REPRESENTANTE	:	TANIA MESTIERI CESTARI
No. ORIG.	:	00036157220154036104 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGINAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.
2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006894-48.2015.4.03.6110/SP

	2015.61.10.006894-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
APELANTE	:	VIVIANE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)
APELADO(A)	:	BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO	:	SP067281 LUIS ANTONIO GIAMPAULO SARRÓ e outro(a)
	:	SP167691 VICENTE BUCCHIANERI NETTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00068944820154036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO EM CONSIGNAÇÃO FRAUDULENTO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. INSS. LEGITIMIDADE. RESPONSABILIDADE. DANO MORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. De início, no que tange à indevida migração da agência pagadora do benefício de Ibitina para a agência situada em Sorocaba, não há nos autos qualquer indicativo de que tal fato tenha causado danos morais ou materiais à autora.
2. Em relação à legitimidade do INSS para constar no polo passivo da presente ação, a jurisprudência tem entendido que a autarquia previdenciária não só é parte legítima para compor a lide, como também é responsável civilmente pela realização de descontos indevidos oriundos de contratação fraudulenta. Precedentes.
3. Sem razão a parte apelante ao pleitear a majoração do valor arbitrado a título de danos morais na condenação do Banco Safra. Com efeito, considerando o valor do contrato de empréstimo consignado, a culpabilidade da instituição financeira, a necessidade de reparar o dano moral causado e ao mesmo tempo evitar o enriquecimento ilícito, conclui-se pela adequação do valor fixado em primeira instância (R\$ 3.000,00) a título de indenização por danos morais.
4. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar **parcial provimento** ao recurso, tão somente para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de R\$ 1.000,00 (mil reais) à autora, a título de danos morais, devendo atualização monetária e incidência de juros se dar conforme definido na r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000116-27.2014.4.03.6133/SP

	2014.61.33.000116-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	DAVID ROGERIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP202940 ANDERSON DO PRADO GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00001162720144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. EXEQUIBILIDADE DO TÍTULO. STJ. RECURSO REPETITIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO. DOCUMENTOS SUFICIENTES. RECURSO PROVIDO.

- I - A ação de execução está lastreada em cédula de crédito bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004. Estão presentes nos autos o contrato que prevê os critérios de cobrança, bem como a planilha de evolução dívida.
- II - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial.
- III - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, para determinar a liquidez e certeza do título, anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26669/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000329-41.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.000329-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.173/177
EMBARGANTE	: OLAVO NAPOLEAO TAINO e outro(a)
	: OLAVO NAPOLEAO TAINO FILHO
ADVOGADO	: SP022564 UBIRATAN RODRIGUES BRAGA
No. ORIG.	: 08.00.03928-9 2 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001350-80.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001350-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: LUCAS MUNIZ GARCIA
ADVOGADO	: SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00013508020134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilhar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, dar provimento ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020446-14.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.020446-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: MARIA LUIZA BRUFATTO -ME
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP

No. ORIG.	: 00040791019968260116 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP
-----------	---

EMENTA

RETRATAÇÃO - ART. 543-C, II, § 7º, DO CPC/1973 - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE DE ATIVOS FINANCEIROS - POSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE DA PESSOA FÍSICA EM FIRMA INDIVIDUAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE.

1. Nos termos do art. 543-C do CPC/1973, incluído pela Lei 11672/2008, que dispõe sobre o julgamento de recursos repetitivos, os recursos especiais "serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça".
2. Com efeito, no que concerne à penhora "on line", a jurisprudência firmou-se no sentido da sua possibilidade por meio do sistema BACEN JUD, sendo que após a vigência da Lei nº 11.382/06 tornou-se, inclusive, dispensável o esgotamento prévio de outras formas de localização de bens. Precedente: STJ, 1ª. Seção, REsp 1184765 / PA, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJe em 03.12.10.
3. Quanto à responsabilização da pessoa física, no caso de empresa individual, é assente na jurisprudência que, embora o empresário individual esteja inscrito no CNPJ, não há separação patrimonial com seu titular. Nesse contexto, pode-se concluir que a firma individual não tem personalidade diversa e separada da de seu titular. Ambos, firma individual e seu titular, são uma única pessoa, com um único patrimônio, e uma única responsabilidade patrimonial perante a Administração Fazendária.
4. Juízo de retratação positivo para reexaminar o acórdão de fls. 144/147, vº. Acolhidos embargos de declaração, com efeito infringente, para deferir o bloqueio de ativos financeiros existentes em nome da empresa e/ou do titular da empresa individual Maria Luiza Brufato, CPF 741.510.378-53.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, acolher os embargos de declaração da União Federal, com efeito infringente, para deferir o bloqueio de ativos financeiros existentes em nome da empresa e/ou do titular da empresa individual Maria Luiza Brufato, CPF 741.510.378-53, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001328-22.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001328-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: RODRIGO DA SILVEIRA ANTONIASSI
ADVOGADO	: SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00013282220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilhar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, dar provimento ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005543-60.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.005543-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: WELDINTEC INDL/ E COML/ LTDA e outro(a)
	: FRANCISCO LOPES FERNANDES NETO
ADVOGADO	: SP034970 ROBERTO BUENO
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro(a)
No. ORIG.	: 00055436020124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. AVALISTA. PROSSEGUIMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO EM RELAÇÃO À EMPRESA.

I - Consoante posição do E. STJ, "a recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral" (RESP 201201422684, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:02/02/2015).

II - A novação decorrente pela recuperação judicial não importa extinção da execução, mas sim sua suspensão, eis que a extinção do feito fica condicionada ao efetivo cumprimento do plano de recuperação.

III - O fato de a empresa estar se encontrar em recuperação judicial por si não é suficiente para concessão dos benefícios de justiça gratuita. Pelo contrário, deve a empresa provar que não possui condições de arcar com os encargos oriundos do processo.

IV - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, para determinar a suspensão da cobrança da dívida exclusivamente em relação à Weldintec Industrial e Comercial Ltda., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028795-84.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.028795-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ETELVINA BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP074524 ELCIO PADOVEZ
No. ORIG.	:	06.00.00051-4 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - DL 1.025/69
I - Se a execução fiscal objeto destes embargos foi extinta com base no art. 794, I do CPC antigo por conta de pagamento voluntário da dívida, a consequência lógica é a falta de interesse de agir superveniente e extinção dos embargos executórios sem julgamento do mérito.

II - Honorários advocatícios já contemplados no percentual de 20% do DL nº 1.025/69 cobrado na execução fiscal.

III - Apelo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação, para extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI do atual Código de Processo Civil e do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, deixando de fixar honorários advocatícios ante a cobrança do encargo de 20% previsto no DL 1.025/69.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006030-39.2003.4.03.6107/SP

	2003.61.07.006030-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MEGATEC EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	SP216775 SANDRO DALL AVERDE e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL EMBARGOS - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FALHA DE SALÁRIOS - TRIBUTO DIREITO - COMPENSAÇÃO - PROVA DE ASSUNÇÃO DO ENCARGO - DESNECESSIDADE

I - As contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de salários são tributos diretos suportados pelo próprio contribuinte, cuja compensação prescinde da prova de que o encargo não foi transferido a terceiros.

II - Honorários advocatícios mantidos como fixados na sentença.

III - Precedentes jurisprudenciais.

IV - Reexame necessário, apelo e recurso adesivo improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao reexame necessário, ao apelo e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023578-54.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.023578-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CAFES BOM RETIRO LTDA
ADVOGADO	:	SP172855 ANGELO CALDEIRA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00235785420104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - MANDADO DE SEGURANÇA - VIA INADEQUADA - CRÉDITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - GARANTIDA DO JUÍZO - NECESSIDADE

I - Se o mandado de segurança não vier acompanhado de prova inequívoca, não é via adequada para se formular pedido de declaração de nulidade da Certidão de Dívida Ativa.

II - A exigibilidade do crédito nº 80610053746-48 somente poderia ser suspensa, se houvesse prova nos autos que estava garantido por penhora o depósito do montante integral.

III - Antecedentes jurisprudenciais.

IV - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060731-98.2012.4.03.6182/SP

	2012.61.82.060731-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP213199 GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00607319820124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - FGTS - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA NÃO IMPLEMENTADA - CDA - VALORES EXEQUENDOS PARCIALMENTE PAGOS AOS BENEFICIÁRIOS - AUSÊNCIA DE PROVAS

I - O prazo prescricional aplicável às execuções fiscais de valores fundiários ajuizadas antes da publicação do ARO nº 709.212/DF é o determinado pela Lei 5.107/66, ratificada pela Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça.

II - Não há nos autos nenhum documento comprovando que os valores fundiários exequendos foram pagos parcialmente aos fundistas.

III - A CDA que embasa a execução, além de espelhar o instrumento administrativo de apuração do crédito, traz em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos suficientes a oportunizar a defesa do contribuinte em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório.

IV - Não é necessário que o fato gerador venha detalhado na Certidão de Dívida Ativa para sua validade; basta mencionar o número do processo administrativo em que o crédito foi apurado.

V - Se não houver atos de constrição, o deferimento da recuperação judicial não obsta o processamento da execução fiscal.

VI - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001334-29.2013.4.03.6100/SP

		2013.61.00.001334-8/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MAURO PAIVA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013342920134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000696-39.2012.4.03.6000/MS

		2012.60.00.000696-9/MS
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROBSON FERNANDO LORCA TAVARES
ADVOGADO	:	MT013549 GUSTAVO DE ALMEIDA BATISTA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00006963920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2012.60.00.013273-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RAFAEL AVILA SCARINCI
ADVOGADO	:	MT016289 JOAO TITO SCHEININI CADEMARTORI NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00132734920124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004325-57.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.004325-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	SANTOS E MEDINA LTDA e outro(a)
APELADO(A)	:	LINA ALVES DOS SANTOS MEDINA
ADVOGADO	:	SP151541 ANA PAOLA ALVES DOS SANTOS CERQUEIRA
	:	SP105103 JOSE MARCOS SEQUEIRA DE CERQUEIRA
	:	SP097790 NELSON DE FIGUEIREDO CERQUEIRA FILHO
No. ORIG.	:	83.00.00016-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. AUTUAÇÃO. AUSÊNCIA DE CADASTRAMENTO DO ADVOGADO DA EXECUTADA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE.

1 - A parte executada, mesmo representada por advogados constituídos nos autos (fls. 121), por um equívoco, deixou de constar os nomes dos seus patronos na contracapa dos autos, não sendo intimado dos atos processuais no juízo *ad quem*, em inequívoco prejuízo à requerente, por se ver privada do recebimento das publicações relativas aos atos processuais até então praticados, em franca vulneração ao disposto no art. 272, §2º, do Código de Processo Civil/2015.

2 - Caracterizado o prejuízo alegado, sendo de rigor, portanto, a declaração de nulidade do julgamento levado a efeito por este colegiado (acórdão de fls. 238/240) a fim de que se renove o ato, com a indispensável e correta - intimação aos representantes legais devidamente constituídos nos autos.

3 - Questão de ordem proposta no sentido da anulação do julgamento realizado em 20 de fevereiro de 2018, para que se proceda a intimação da parte contrária e, após, a reinclusão do feito em pauta para nova apreciação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, propor a questão de ordem no sentido de anulação do julgamento realizado em 20 de fevereiro de 2018, para que se proceda a intimação da parte contrária e, após, a reinclusão do feito em pauta para nova apreciação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022560-56.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022560-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
EMBARGANTE	:	ACÓRDÃO DE FLS.75/77
EMBARGANTE	:	CRISTINA DOS SANTOS TELES FRIAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP100651 JOAO BATISTA BASSANI GUIDORIZZI e outro(a)
EMBARGANTE	:	PERICLES RENATO CERQUEIRA FRIAS
ADVOGADO	:	SP100651 JOAO BATISTA BASSANI GUIDORIZZI
No. ORIG.	:	00225605620144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não

estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022559-71.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.022559-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
EMBARGADO(A)	:	ACÓRDÃO DE FLS.64/66
EMBARGANTE	:	JUCOSKI E FRIAS RESTAURANTES LTDA -ME
ADVOGADO INTERESSADO	:	SP100651 JOAO BATISTA BASSANI GUIDORIZZI
No. ORIG.	:	00225597120144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026413-84.2015.4.03.6182/SP

	2015.61.82.026413-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MAURICIO CHERMANN e outro(a)
	:	DAVI CHERMANN
ADVOGADO	:	SP110258 EDUARDO ISAIAS GUREVICH e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00264138420154036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - INOBSERVÂNCIA AOS DITAMES DO § 1º DO ARTIGO 16 DA LEI 6.830/80.

- I - Os presentes embargos à execução foram opostos em desacordo com o § 1º, art. 16 da Lei 6.830/80 e com o entendimento jurisprudencial corrente firmado no sentido de que, em execução fiscal, a garantia do juízo é requisito essencial ao processamento dos embargos.
- II - Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005816-59.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.005816-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	DANIEL DO REGO OLIVEIRA -ME
ADVOGADO	:	SP096322 CARLOS ALBERTO TENORIO LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
No. ORIG.	:	00058165920094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ENCARGOS. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE NÃO CONSTATADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. TABELA PRICE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.
2. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6º, inciso VIII, do CDC).
3. Não há impedimento para que a taxa de juros seja cobrada em percentual superior a 12% ao ano, tratando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional. A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33).
4. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, os instrumentos contratuais celebrados entre as partes foram firmados em datas posteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes.
 6. Não há ilegalidade na incidência de taxa referencial (TR) como índice de correção monetária em contratos celebrados após a Lei nº 8 177/91. Neste sentido, a súmula 295 do E. STJ.
 7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 COTRIM GUIMARÃES
 Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001411-14.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.001411-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GALBRAS INDL/ VOTORANTIM LTDA -EPP e outros(as)
	:	FABIOLA ARAUJO CARDOSO
	:	CLAUDIO JOSE LEITE
ADVOGADO	:	CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00014111420084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO. PRESCRIÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O prazo prescricional aplicável à espécie é de 5 (cinco) anos, consoante art. 206, § 5º, I, do CC.
2. No tocante ao termo inicial para contagem do prazo prescricional no contrato de mútuo, o e. STJ já firmou o entendimento de que, mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, permanece inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, no caso, o dia do vencimento da última parcela. Considera-se o vencimento antecipado da dívida livremente pactuado entre as partes apenas uma garantia renunciável, não modificando o início da fluência do prazo prescricional, que permanece o termo ordinariamente indicado no contrato. Precedentes.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 COTRIM GUIMARÃES
 Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26672/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001567-55.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.001567-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ILAGO CHERBO
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00015675520154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilhar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 COTRIM GUIMARÃES
 Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-58.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.003949-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal

PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	LEANDRO DOS SANTOS FLORENCIO
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	LEANDRO DOS SANTOS FLORENCIO
ADVOGADO	:	MS010789 PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO
No. ORIG.	:	00039495820144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE DEFINITIVA VERIFICADA. REFORMA *EX OFFICIO* CONCEDIDA. DANOS MORAIS NÃO DEMONSTRADOS. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F LEI Nº 9.494/97.

- 1 - Administração Pública militar reconheceu acidente em serviço, em conformidade com o art. 1º do Decreto nº 57.272/65. Hipótese do art. 108, III, da Lei nº 6.880/80. Esta Segunda Turma vem decidindo, reiteradamente, que o militar temporário faz jus à reforma *ex officio* quando a incapacidade definitiva para as atividades castrenses, à luz do art. 52, nº 4, do Decreto nº 57.654/66, decorre de acidente em serviço. Não se exige a invalidez, isto é, a incapacidade para qualquer trabalho no meio civil, nos termos do art. 110, §1º, da mesma lei. Precedentes: (AC 00073648519964036000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (AI 00204877820144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.). Incapacidade definitiva para as atividades habituais exercidas na caserna foi suficientemente demonstrada pelo laudo pericial.
- 2 - Malgrado a ilegalidade do licenciamento do autor, é imprescindível a demonstração dos danos morais. Autor sequer produziu provas dos danos morais e materiais que alega haver sofrido. Assim, não se desincumbiu do disposto no art. 373, I, do Novo CPC. Pela jurisprudência do STJ, não se trata de hipótese *in re ipsa*.
- 3 - Remessa necessária. Juros de mora e correção monetária dos valores em atraso. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios serão fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. As jurisprudências do STJ e deste TRF vêm adotando posicionamento de que o referido art. 1º-F é de natureza processual, de modo que incide sobre as ações em andamento, em respeito ao princípio do *Tempus regit actum*, (EDRESP 200902420930, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/05/2012 ..DTPB.), (AC 00157368720154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO.).
- 4 - Nas ADIs nº 4.357 e 4.425, o STF havia declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 e, por arastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Em sede de Repercussão Geral (RE 870947 RG, Relator Ministro Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 16.4.2015, Dje de 27.4.2015), o Ministro Luiz Fux esclareceu que essa inconstitucionalidade se refere, tão somente, ao momento do art. 100, §12, da CF/88. Como não se iniciou a fase de inclusão da dívida em precatório, a declaração de inconstitucionalidade não é aplicável. O índice de correção monetária aplicado nesta fase processual é aquele previsto originariamente no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, qual seja, a TR.
- 5 - Apelações improvidas. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** a ambas as apelações e, **em sede de remessa necessária, dar-lhe parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012973-87.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.012973-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARCELO PAIVA BORGES
ADVOGADO	:	MS013204 LUCIANA DO CARMO RONDON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00129738720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. O presente caso distingue-se do entendimento firmado pelo stj no julgamento dos embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, à luz do art. 543-C do então vigente CPC/73. A possibilidade de reconvocação daqueles formados em Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária só se aplica ao caso de prévia dispensa por excesso de contingente. Por residir em município não tributário, impetrante não pode ser reconvocado. Precedentes: (AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5284 2013.03.58199-5, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/10/2017 ..DTPB.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 350098 0001335-14.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.). Acórdão recorrido mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, **manter** o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002190-90.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.002190-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	GABRIEL BORDIN DE FIGUEIREDO
ADVOGADO	:	SP193723 CAIO DE MOURA LACERDA ARRUDA BOTELHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00021909020134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011680-82.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.011680-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JUAREZ LIMA NETO
ADVOGADO	:	MS013204 LUCIANA DO CARMO RONDON e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00116808220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração do REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao recurso da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013951-21.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.013951-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	OS MESMOS e outros.
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.446/467
INTERESSADO	:	PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA e outros. e filia(l)(is) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP309400 VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS e outro(a)
INTERESSADO	:	PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA e outros. e filia(l)(is) e outros(as)
ADVOGADO	:	SP309400 VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00139512120134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015) - NÃO DEFERIDA QUALQUER EXCLUSÃO DE FGTS - CONTRADIÇÃO - DA OMISSÃO QUANTO AO NOVO ENTENDIMENTO DO E. STF QUANTO AO CARÁTER REMUNERATÓRIO E HABITUAL DO PAGAMENTO DO TERÇO - RE 565.160 - DA OMISSÃO: QUANTO ÀS LIMITAÇÕES DA COMPENSAÇÃO DE TERCEIROS E QUANTO À DESTINAÇÃO E ESPECIFICIDADES DA CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS - DO ERRO MATERIAL EXISTENTE NO RELATÓRIO DO ACÓRDÃO - DO ERRO MATERIAL: SUPOSTO PEDIDO GENÉRICO DE NÃO RECOLHIMENTO DO FGTS E DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - DA CONTRADIÇÃO RELATIVA AO RESULTADO DO JULGAMENTO E O CONTEÚDO DO ACÓRDÃO - DAS OMISSÕES RELATIVAS À MATÉRIA JULGADA DE MANEIRA FAVORÁVEL ÀS EMBARGANTES IMPETRANTES - DA ALEGAÇÃO DE OMISSÃO OU OFENSA AOS ARTIGOS 22, I, II e 28, I, §9º, da Lei 8.212/91; 29, §3º, 60, §3º, 63 da Lei nº 8.213/1991; 485 da CLT; 214, §4º do Decreto nº 3.048/99; 2º, 7º, XVII, 97, 103-A, 150, §6º, 194, 195, I, "a" c/c §5º e 201, §11 da CF/88. - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Com efeito, verifico que as rubricas postuladas pela impetrante, aviso prévio indenizado, férias gozadas e respectivo terço constitucional, primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente e salário-maternidade, compõem o salário-contribuição ao FGTS. Portanto, não há que se falar em compensação e prescrição em relação à contribuição ao FGTS. Assim, excluo por inteiro os capítulos intitulados: (i) DA COMPENSAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS; (ii) DO PRAZO PRESCRICIONAL EM MATÉRIA FUNDIÁRIA E COMPENSAÇÃO; (iii) DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE AO FGTS.

2. A questão objeto do RE 565.160 está relacionada ao esclarecimento pelo STF, à luz dos artigos 146; 149; 154, I; e 195, I e § 4º, da Constituição Federal, do alcance da expressão "folha de salários", contida no artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, para fins de incidência de contribuições previdenciárias a cargo do empregador, dentro do Regime Geral da Previdência Social e, por conseguinte, da constitucionalidade do art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Assim, o julgamento do RE 565.160 não afasta a necessidade da definição individual da natureza das verbas e sua habitualidade, o que foi devidamente realizado pela decisão recorrida ao examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação.

3. DA OMISSÃO: QUANTO ÀS LIMITAÇÕES DA COMPENSAÇÃO DE TERCEIROS E QUANTO À DESTINAÇÃO E ESPECIFICIDADES DA CONTRIBUIÇÃO PARA TERCEIROS. Tal matéria foi tratada adequadamente no tópico ou título "DA COMPENSAÇÃO", fls. 463/464. Ainda, nesse sentido, fl. 463vº, *verbis*: "Portanto, o indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado em julgado e o demais disposto no presente julgamento." Portanto, não reconhecgo a existência do vício de omissão neste tópico.

4. Reconheço a existência do erro material apontado e reformo o relatório do acórdão impugnado, como segue: Onde se lê: "Declarar **inexistente** o direito à compensação, a partir do trânsito em julgado nestes autos, dos recolhimentos realizados pelas impetrantes (...)" Negritei a palavra errada. Leia-se: "Declarar **existente** o direito à compensação, a partir do trânsito em julgado nestes autos, dos recolhimentos realizados pelas impetrantes (...)" Negritei a palavra correta.

5. DO ERRO MATERIAL: SUPOSTO PEDIDO GENÉRICO DE NÃO RECOLHIMENTO DO FGTS E DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. Com efeito, reconheço a existência do erro de contradição e suprimo do acórdão embargado o parágrafo abaixo por não ser congruente com o pedido da embargante impetrante. "Quanto ao pedido genérico para declaração de as autoras não recolherem o FGTS e as contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatória, não reconhecido pelo Juízo de piso, não merece reforma a sentença neste ponto, pois a generalização do pedido impede o contraditório e ampla defesa da parte contrária." (fl. 463vº).

6. DA CONTRADIÇÃO RELATIVA AO RESULTADO DO JULGAMENTO E O CONTEÚDO DO ACÓRDÃO. Entende a embargante ter sido dado parcial provimento à apelação, em razão de ter sido acolhida a tese de que o art. 59 da IN nº 1.300/12 é ilegal. Requer seja sanada a contradição acima demonstrada por meio de alteração do resultado do julgamento, sendo reconhecido o provimento parcial ao recurso de apelação interposto pelas ora embargantes no tocante à ilegalidade do art. 59 da IN-RFB nº 1.300/2012. Esclareço que, embora esta C. Turma tenha reconhecido a ilegalidade do art. 59 da IN 1.300/12 em razão da vedação não estabelecida na Lei 8.212/91 no que tange à restituição ou compensação, somente serão compensáveis as contribuições de terceiros de mesma espécie e destinação constitucional, nos moldes fundamentados no acórdão. Assim, não assiste razão à embargante.

7. DAS OMISSÕES RELATIVAS À MATÉRIA JULGADA DE MANEIRA FAVORÁVEL ÀS EMBARGANTES IMPETRANTES. Sustenta a embargante impetrante a existência de omissão quanto à aplicação do paradigma citado em relação ao caso prático. Ou seja, não constou expressamente no voto vencedor que os direitos assegurados no acórdão julgado na sistemática de repetitivo também estão efetivamente assegurados as ora Embargantes. Reconheço a existência da omissão apontada e passo a saná-la. Em atendimento ao disposto pelo art. 489, § 1º, inciso V do CPC, ao final do tópico constante intitulado "DO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, DA QUINZENA INICIAL DO AUXÍLIO DOENÇA OU ACIDENTE, O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SALÁRIO MATERNIDADE", fl. 460vº, faço a inserção do texto abaixo: "Diante disto, mantenho a exclusão de contribuição previdenciária incidente sobre as rubricas terço constitucional de férias, primeiros quinze dias que antecedem à concessão do auxílio-doença/acidente e aviso prévio indenizado, bem como, mantenho a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade."

8. DA ALEGAÇÃO DE OMISSÃO OU OFENSA AOS ARTIGOS 22, I, II e 28, I, §9º, da Lei 8.212/91; 29, §3º, 60, §3º, 63 da Lei nº 8.213/1991; 485 da CLT; 214, §4º do Decreto nº 3.048/99; 2º, 7º, XVII, 97, 103-A, 150, §6º, 194, 195, I, "a" c/c §5º e 201, §11 da CF/88. Não configura omissão ou ofensa aos referidos artigos supracitados o fato de se fundamentar a decisão reconhecendo como indevida a cobrança de contribuições previdenciárias sobre determinadas verbas, ainda que não elencada no rol do § 9º, do art. 28, da Lei-8.212/91, porquanto, o referido rol não abarca todas as hipóteses de não incidência de contribuição previdenciária, tendo em vista o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação. Sendo assim, o acórdão recorrido não afastou a aplicação das Leis 8.213/1991, 8.212/1991 ou CLT, limitando-se o relator seguir o entendimento fixado pela Corte responsável pela interpretação das leis infraconstitucionais. Registre-se que não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.
9. Impende salientar que é dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.
10. Nesse contexto, a pretensão de rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, é prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.
11. Por fim, reformo o dispositivo do acórdão combatido para que passe a constar: "Ante o exposto, voto por **dar parcial provimento** à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação e prescrição das contribuições previdenciárias e **negar provimento** às apelações, nos termos da fundamentação supra."
12. Embargos de declaração das partes acolhidos com modificação do *decisum* do julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher** os embargos de declaração opostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001357-72.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001357-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JONY YOSHIHIRO FUJIWARA
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00013577220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perflhar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-54.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.000136-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	RICARDO DE SOUSA E SILVA
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00001365420134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, continuo a perflhar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

	2005.61.04.006826-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RUTE ESTER DE MELO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS
INTERESSADO	:	JOSE DOS SANTOS FILHO
	:	LUIZ BARBOSA DA SILVA
	:	WALDEMIRO MALVAO
	:	MARLI BARRETO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
SUCEDIDO(A)	:	ÓCTACILIO PESSOA DE MELO falecido(a)
Nº. ORIG.	:	00068266820054036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). ERRO MATERIAL.

- De fato, há erro material no julgado, conforme aludido nas razões destes embargos de declaração. Assim, no trecho em que se lê "reajuste no percentual de 28,86%" deve-se ler "aposentadoria excepcional de anistiado político".

- Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013610-63.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.013610-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	MORUPE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO	:	SP141732 LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00136106320114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. SENTENÇA PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS NÃO ACOLHIDOS.

1. Segundo o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em seu Enunciado Administrativo nº 6, aprovado pelo Plenário, em sessão de 09/03/2016: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

2. Sendo os honorários recursais consequência da interposição de recurso, não há como cominar o seu pagamento no julgamento de recursos interpostos contra decisões proferidas na vigência do CPC/1973.

3. Embargos de declaração não acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não acolher** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035176-15.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.035176-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	ELJE CHADAREVIAN
ADVOGADO	:	SP231127 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015). PRESSUPOSTOS. OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015). IRRESIGNAÇÃO GENÉRICA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde ao ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reaviviar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão.

2. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017319-05.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017319-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	WILSON OTAVIANI e outros(as)
	:	VERA VENERANDA DAVOLI OTAVIANI
	:	CIRO TUTUY
	:	DIVA MONGUILOD TUTUY
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
APELANTE	:	DACAL DESTILARIA DE ALCOOL CALIFORNIA S/A
ADVOGADO	:	SP139495 ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO
	:	SP141265 MOACIR TUTUI
	:	SP139495 ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO
	:	SP141265 MOACIR TUTUI
APELANTE	:	DACAL DESTILARIA DE ALCOOL CALIFORNIA S/A
ADVOGADO	:	SP139495 ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO
	:	SP141265 MOACIR TUTUI
	:	SP139495 ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO
	:	SP141265 MOACIR TUTUI
No. ORIG.	:	00042820520158260407 2 Vt OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - QUESTÃO PREJUCIAL EXTERNA - SUSPENSÃO DO PROCESSO - NECESSIDADE - *ERROR IN JUDICANDO* - NULIDADE DO JULGAMENTO

I - Se os contratos bancários que deram origem à cobrança aqui impugnada são objeto de revisonal terminada por sentença proferida na ação ordinária nº 00004736.89.20004.403.6122, o juiz "a quo" deveria ter sobrestado o executivo fiscal e os embargos até a juntada aos autos da revisão dos contratos.

II - A sentença incorreu em *error in procedendo* ao julgar antecipadamente os presentes embargos antes do transitio em julgado da ação revisonal nº 00004736.89.20004.403.6122.

III - Antecedentes jurisprudenciais.

IV - Reexame necessário e apelo da Fazenda Pública parcialmente providos. Apelação particular prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da Fazenda Pública, para anular a sentença por *error in procedendo* e **julgar prejudicado** o apelo da embargante nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, devendo o juiz *a quo* manter suspensos os presentes embargos até a juntada aos autos da revisão contratual determinada pela sentença proferida nº 00004736.89.20004.403.6122.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26676/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019255-69.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.019255-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CONSTRUTORA VARCA SCATENA LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP205034 RODRIGO MAURO DIAS CHOIFI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00192556920114036100 9 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ART. 1º DA LC 110/2001 - INCONSTITUCIONALIDADE - MS IMPETRADO PELA APEOP - RECONHECIDA - COISA JULGADA - RESPEITADA - REPETIÇÃO DOS INDÉBITOS DOS ÚLTIMOS CINCO ANOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS POR APRECIÇÃO EQUITATIVA - ART.20, § 4º, CPC/73 - APELAÇÃO PROVIDA.

1. Em respeito à coisa julgada pela inconstitucionalidade reconhecida do art. 1º da LC 110/2001 no MS Coletivo de nº 2000.61.00.030231-9, impetrado pela APEOP - ASSOCIAÇÃO PAULISTA DE OBRAS PÚBLICAS, entidade sem fins lucrativos, transitado em julgado em 19/10/2006, ausente notícia de ação rescisória, reconheço o direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente no quinquênio imediatamente anterior ao ajuizamento da presente ação, a título de adicional de 10% sobre o montante dos depósitos de FGTS do empregado despedido sem justa causa.
2. Determino a restituição dos valores indevidamente recolhidos a título das contribuições sociais instituídas pela LC 110/2001, atualizados monetariamente com base na taxa SELIC, vedada a cumulação com qualquer outro índice, desde os respectivos recolhimentos até a data da efetiva devolução.
3. Em atendimento ao disposto no § 4º do art. 20, do CPC/73, considerando como vencida a Fazenda Pública, em apreciação equitativa, e observado o grau de zelo do advogado, a importância da causa e o lugar da prestação do serviço, arbitro em R\$10.000,00 o valor dos honorários advocatícios em desfavor da União Federal.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001576-26.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.001576-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LS PRODUTOS AGROPECUARIOS IMP/ E EXP/ LTDA
	:	SILVINO LUIZ BORTOLY
ADVOGADO	:	MS002464 ROBERTO SOLIGO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS007594 VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI e outro(a)
No. ORIG.	:	00015762620154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. CEF. ACORDO. COISA JULGADA. ARTIGO 485, INCISO V, § 3º, NCP/2015. RECURSO DESPROVIDO.

1. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de coisa julgada.

2. A r. sentença reconheceu a existência de coisa julgada, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso V, e § 3º do Novo Código de Processo Civil/2015, com relação ao feito de nº 2003.60.00.008491-8, o qual tramitou perante a 1ª Vara Federal de Campo Grande, cuja sentença encontra-se acostada à estes autos às fls. 186/196, com trânsito em julgado em 29/11/2006 (fls. 197).

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512196-77.1995.4.03.6182/SP

	1999.03.99.089216-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA 1001 LTDA
ADVOGADO	:	SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	95.05.12196-2 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020911-52.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020911-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DEDINI S/A INDÚSTRIAS DE BASE
ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO
	:	SP320604B LAURA BERTONCINI MENEZES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9º SJJ>SP
No. ORIG.	:	00042382920124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".

2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.

4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021857-72.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.021857-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ADELIA PEREIRA ENEAS e outros(as)
	:	EVA MENDES PEREIRA
	:	DULCENEIA MARIA ZIN GARCIA SOARES
	:	JOSE SOARES
ADVOGADO	:	RJ054974 ALFREDO CARLOS VIVEIROS BASTOS
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00218577220074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Por meio do julgamento do RE 644.551/RS, o E. STF entendeu que à GDASA cabe o mesmo raciocínio que à GDATA, reconhecendo-se o caráter genérico da gratificação, enquanto não instituídas as avaliações de desempenho individual aos servidores da ativa, devendo, portanto, ser a verba estendida aos inativos e pensionistas.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012601-31.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.012601-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE LUIZ SCARELLI espólio
ADVOGADO	:	SP137157 VINICIUS BUGALHO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	APARECIDA GASPARETTO SCARELLI
ADVOGADO	:	SP137157 VINICIUS BUGALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00126013120094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Afastada a prescrição quinquenal diante da mencionada súmula e, datando o ato administrativo que gerou direito à indenização do ano de 1982, transcorreram menos de 20 (vinte) anos até o ajuizamento da ação, em 23 de janeiro de 2001, não se aplicando ao caso dos autos a regra de transição do CC de 2002, porquanto os fatos e o ajuizamento da ação ocorreram antes de sua vigência. Destaco que, apesar de realizada perícia requerida pelo autor, no sentido de se determinar o valor da indenização frente às limitações impostas pelo desapossamento de parte do imóvel, deixo de aplicar o disposto no art. 515, §3º, do CPC/73, uma vez que a RFFSA, nas petições de fls. 247 e 250, contesta a prova pericial e requer dilação probatória.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006495-53.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.006495-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA filial
	:	SAF VEICULOS LTDA e filia(l)(is)
	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
INTERESSADO	:	SAF VEICULOS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125441 ARIADNE ROSI DE ALMEIDA SANDRONI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10º SSJ->SP
No. ORIG.	:	00064955320144036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

- O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
- No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
- A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
- Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014684-52.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.014684-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JANE APARECIDA CERRI DEMENIS
ADVOGADO	:	SP115653 JOSE ADEMIR CRIVELARI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00146845220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

- A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
- A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
- Visto tratar-se de aval e considerando a sua natureza, que é de garantia cambiária, o mesmo não pode ser anulado em decorrência da falta de outorga conjugal, a previsão do art. 1.647, III, do Código de Processo Civil, caracterizando somente a referida ausência de assinatura a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu. Quanto à impenhorabilidade do bem de família, depreende-se que a principal intenção do legislador foi proteger e conservar o núcleo familiar através da impenhorabilidade do imóvel escolhido e utilizado por aquele como residencial, pouco importando a quantidade de imóveis desprovidos deste fim que lhe pertença.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006971-87.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006971-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	EVERIS BRASIL CONSULTORIA DE NEGOCIOS E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.
ADVOGADO	:	SP139291 GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ e outro(a)
	:	SP222982 RENATO MARCON
APELANTE	:	Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELANTE	:	Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EVERIS BRASIL CONSULTORIA DE NEGOCIOS E TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA.
ADVOGADO	:	SP139291 GERMAN ALEJANDRO SAN MARTIN FERNANDEZ e outro(a)
	:	SP222982 RENATO MARCON

APELADO(A)	:	Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
APELADO(A)	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	:	SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Social do Comercio SESC
ADVOGADO	:	SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP000FNDE HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª S.SJ>SP
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00069718720154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Quanto à legitimidade passiva, observo que a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União Federal, já que a questão, nos autos, reside na incidência de contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91. As entidades terceiras, às quais se destinam os recursos arrecadados possuem mero interesse econômico, não jurídico. Quanto ao Aviso Prévio Indenizado, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. Quanto ao Adicional De Terço Constitucional De Férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade. Quanto às Férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária. Quanto os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. Quanto ao Salário-Maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba. Quanto ao Adicional noturno, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91. Quanto ao Auxílio-Creche, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício possui natureza indenizatória, razão pela qual não integra o salário de contribuição, nos termos da Súmula 310 do STJ, não se havendo falar em incidência de contribuição previdenciária. Quanto ao Vale-Transporte pago em Espécie, nos termos do posicionamento exarado por esta Egrégia Corte, possui caráter indenizatório, não havendo que se falar, pois, em incidência de contribuição previdenciária. Quanto ao Auxílio- alimentação pago em pecúnia, O auxílio alimentação pago em pecúnia integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto tem natureza salarial, afastando-se, todavia, sua incidência quando o pagamento da alimentação ocorrer "in natura". Quanto ao Auxílio-funeral, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, posto ser verba de caráter indenizatório. Quanto ao seguro de vida em grupo, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, nos termos dos acórdãos a seguir, que não incide contribuição previdenciária sobre o seguro de vida em grupo ou plano de saúde em grupo. 4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012959-69.2004.4.03.6102/SP

	2004.61.02.012959-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	PE000738B ANTHONY FERNANDES RODRIGUES DE ARAUJO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ADRIANO COSELLI S/A COM/ E IMP/
ADVOGADO	:	SP083286 ABRAHAO ISSA NETO e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material". 2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada. 3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento. 4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante. 5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034152-49.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.034152-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	INSTITUTO CIRENEU
ADVOGADO	:	SP162250 CIMARA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Então, sendo válida a exigência de registro e certificação constante do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.212/91, é indispensável que, à luz do entendimento do C. STF, no julgamento dos processos individuais, conforme a situação fática de cada entidade, sejam afastadas apenas as exigências administrativas fundadas nas normas reputadas inconstitucionais pela Suprema Corte, sendo que os requisitos para gozo da imunidade são, exclusivamente, aqueles estabelecidos no artigo 14 do Código Tributário Nacional, até edição de qualquer nova lei complementar sobre a matéria. Isso deve ser aferido no exame de cada caso concreto, ou seja, a verificação se há comprovação que a entidade, em determinado período questionado nos autos, atuava ou não em observância aos mencionados requisitos (para as ações que objetivam o reconhecimento do direito à imunidade, em ações declaratórias, por exemplo), ou se as autoridades públicas comprovaram que a entidade não podia gozar do benefício fiscal por haver violado qualquer dos requisitos do artigo 14 do CTN (nas ações em que se impugnaram atos administrativos que cancelam o anterior reconhecimento de tratar-se de entidade que tinha direito à imunidade, ou mesmo, quando a ação impugna alguma exigência fiscal, como anulatórias de débitos fiscais, embargos à execução fiscal, mandados de segurança).
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0053466-25.1997.4.03.6100/SP

	2009.03.99.021127-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CONFAB MONTAGENS LTDA
ADVOGADO	:	SP234610 CIBELE MIRIAM MALVONE
	:	SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	97.00.53466-9 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017947-56.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.017947-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	DIGIPRINTO SERVICOS LTDA e outros(as)
	:	DIGIPRINTO COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
	:	DIGI PARTICIPACOES LTDA
	:	DIGIPRINTO SERVICOS LTDA e outros(as)
	:	DIGIPRINTO COM/ E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
	:	DIGI PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP271413 LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00179475620154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003388-43.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.003388-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	:	TRANSFOLHA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA e outros(as)
	:	LIVRARIA DA FOLHA LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
	:	SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
INTERESSADO	:	PLURAL EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
INTERESSADO	:	TRANSFOLHA TRANSPORTE E DISTRIBUICAO LTDA e outros(as)
	:	LIVRARIA DA FOLHA LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
	:	SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
INTERESSADO	:	PLURAL EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >3ºSSJ>-SP
No. ORIG.	:	00033884320114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26679/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035577-92.1996.4.03.6100/SP

	2009.03.99.036164-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP204646 MELISSA AOYAMA e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	STARMAQ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP067143 ANTONIO FERRO RICCI e outro(a)
PARTE RÉ	:	C S FRANCO IND/ E COM/ TEXTIL LTDA
No. ORIG.	:	96.00.35577-0 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014488-91.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.014488-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	AUGUSTO CANOZO e outro(a)
	:	MARTINHO LUIZ CANOZO
ADVOGADO	:	SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	TRANSPORTADORA CANOZO LTDA
No. ORIG.	:	97.00.00333-7 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. LIQUIDAÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. DÍVIDA TRIBUTÁRIA E NÃO-TRIBUTÁRIA. MATÉRIA DEDICADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP Nº 1.371.128/RS, SOB O REGIME DO ART. 543-C, DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM CARÁTER INFRINGENTE. APELAÇÃO DOS EMBARGANTES DESPROVIDA. ACÓRDÃO RECONSIDERADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Apelação interposta pelos embargantes alegando ilegitimidade passiva *ad causam* e prescrição intercorrente, julgada parcialmente procedente para excluí-los do polo passivo da execução fiscal e fixar a verba honorária em 1% (um por cento) sobre o valor da causa.
2. Embargos de declaração ofertados, de um lado, pelos procuradores dos embargantes, e de outro, pela Fazenda Pública, rejeitados. Interposição de recursos especiais pelas partes.
3. Na hipótese dos autos, presente a dissolução irregular da pessoa jurídica e, sendo indiferente tratar-se de execução fiscal de dívida tributária ou não-tributária, impõe-se retratar o julgado desta Corte para adequá-lo ao entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.371.128/RS, sob o regime do artigo 543-C, do CPC/73, consentindo com o redirecionamento da execução fiscal.
4. Exercício juízo de retratação, com base no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/73, para reconsiderar o acórdão de fls. 230/237. Embargos de declaração interpostos pela União Federal acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação do embargante, restando mantida integralmente a r. sentença recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, EXERCER JUÍZO DE RETRATAÇÃO para reconsiderar o acórdão de fls. 230/237 e acolher os embargos de declaração opostos pela União Federal, com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação interposta pelo embargante, restando mantida, integralmente, a r. sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040919-65.2007.4.03.0000/SP

	2007.03.00.040919-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	IMOBILIARIA LUIZ CALDIN S/C LTDA e outro(a)
	:	LUIZ CALDIN
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.05.74019-3 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A CARTÓRIOS EXTRAJUDICIAIS PELA FAZENDA PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS. DESNECESSIDADE. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP Nº 1.107.543/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA DAR PROVIMENTO AO LEGAL.

1. Agravo de instrumento da União, visando à reforma de decisão que indeferiu pedido de expedição de ofício ao 4º Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas da Capital (SP), para que fizesse cópias dos atos constitutivos da executada, Imobiliária Luiz Caldin, a fim de possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
2. Negado provimento ao agravo, seguiu-se à interposição de agravo de legal, desprovido, e embargos de declaração rejeitados, a União opôs recurso especial.
3. Na hipótese dos autos, impõe-se retratar o julgado desta Corte para adequá-lo ao entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.107.543/SP, submetido ao regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, da relatoria do Ministro Luiz Fux, segundo o qual "*A certidão requerida pela Fazenda Pública ao cartório extrajudicial deve ser deferida de imediato, diferindo-se o pagamento para o final da lide, a cargo do vencido*".
4. Exercício juízo de retratação, com fulcro no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/73, para reconsiderar o acórdão de fls. 113/117. Embargos de declaração, opostos pela União, acolhidos com excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, EXERCER JUÍZO DE RETRATAÇÃO, para acolher os embargos de declaração opostos pela União, com excepcional efeito infringente, e reconsiderar o acórdão de fls. 113/117, para dar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049877-74.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.049877-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	OTHNIEL RODRIGUES LOPES
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	VETENGE COML/ LTDA e outros(as)
	:	DACIO GONCALVES PUZZI
	:	SERGIO DE PAIVA VERISSIMO
	:	EDUARD MARIA CONSTANTIN HEINRICH FRIEDRICH ALFRED SCHONBURG
	:	ANDRE ROLO ZANARDO
	:	CELIA MARIA SILVA JARDIM VERISSIMO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	2004.61.82.065435-3 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANUTENÇÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. RE 562.276/PR e RESP 1.153.119/MG. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei n. 8.620/93, conforme o RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraídos pela empresa executada, não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.
2. O Eg. Superior Tribunal de Justiça no REsp n.º 1.153.119/MG, sujeito ao regime do art. 543-C, seguiu a orientação dada pela Corte Superior.
3. Não há dissonância entre a tese jurídica que se firmou nas Cortes Superiores e a do julgado recorrido.
4. Em juízo de retratação negativo, acórdão recorrido mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, manter o acórdão recorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0043418-37.2006.4.03.6182/SP

	2006.61.82.043418-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
	:	SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CONTRIBUIÇÃO DO EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ISENÇÃO DO ART. 25, §4º DA LEI 8.212/91. SEMENTES DESCARTADAS. INAPLICABILIDADE DA ISENÇÃO. NECESSIDADE DE AFERIR A DESTINAÇÃO DADA AO PRODUTO. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO SOBRE REFUGOS E RESÍDUOS DA PRODUÇÃO RURAL. CRITÉRIOS PARA A DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ARBITRAMENTO. POSSIBILIDADE QUE O CONTRIBUINTE TEM DE ILIDIR O VALOR ARBITRADO, COMO DECORRÊNCIA DO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXORBITÂNCIA, TENDO EM VISTA A NÃO COMPLEXIDADE DA CAUSA. APELAÇÃO DA EMBARGANTE PROVIDA EM PARTE.

1 - Não se verificou a decadência no caso dos autos, porque o prazo aplicável é o do art. 173, I, CTN, conforme já está pacificado (Súmula Vinculante 8).

2 - As sementes descartadas não escapam à contribuição do empregador rural pessoa física (art. 25, Lei 8.212/91) ao argumento de que incidiria a então vigente isenção prevista no §4º do mesmo dispositivo. Essa isenção se aplicava aos produtos rurais somente se fossem destinados ao plantio ou reflorestamento. A destinação de que o texto normativo fala é aquela dada pelo homem, de maneira que, mesmo que o produto em si seja naturalisticamente voltado ao plantio, não se aplicará a isenção se não for este o destino a ele dado na cadeia produtiva.

3 - Os subprodutos e resíduos integram a produção rural para fins de determinação do fato gerador do tributo em comento, por expressa disposição legal.

4 - O arbitramento é mera técnica de apuração do valor do tributo, a fim de permitir à administração tributária aproximar-se do valor real, quando para isso não colaborar o sujeito passivo. Não é, portanto, medida punitiva, de modo que o contribuinte possui a prerrogativa de deflagrar o contraditório para ilidir o valor arbitrado pelo Fisco.

5 - Os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser proporcionais à natureza e complexidade da causa, podendo o julgador minorá-los quando se mostrarem excessivos.

6 - Apelo da embargada a que se nega provimento, e apelo da embargante a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da União, e dar parcial provimento à apelação da MONSANTO DO BRASIL LTDA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-32.2005.4.03.6116/SP

	2005.61.16.001297-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CERVEJARIA MALTA LTDA e outros(as)
	:	CAETANO SCHINCARIOL
	:	FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL
	:	CAETANO SCHINCARIOL FILHO
ADVOGADO	:	SP027821 MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE
	:	SP212537 FABIO BETTAMIO VIVONE
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. no que tange às alegações dos embargantes (- redução da alíquota do salário educação de 2,5% para 1,4%; - inconstitucionalidade da fixação das alíquotas, referentes às atividades preponderantes para a apuração do GILL-RAT, por meio de Decreto, e, caso não entenda assim, a violação ao princípio da capacidade contributiva em razão da imposição de alíquota referente a grau de risco mais grave sobre a remuneração dos empregados que estão sujeitos ao grau de risco leve, e a determinação da aplicação da alíquota de 1% para atividade de escritório e da alíquota de 3% da indústria; - inexistência da contribuição INCRA, por ausência de recepção pela CF de 1988, bem como a embargante atuar no desenvolvimento de atividade urbana), é importante notar que não fica jungido o julgador a arrostar todas as alegações das partes, verdadeiros questionários, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar sua decisão e o faça, como no caso concreto. Quanto ao valor das verbas honorárias, estas devem ser fixadas em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas a, b e c do parágrafo 3º do artigo citado.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013965-55.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.013965-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE FRANCISCO FANTIN
ADVOGADO	:	SP089904 LAZARO ALFREDO CANDIDO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	01.00.00002-3 2 Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, o C. STJ já decidiu que a confissão da dívida inibe o questionamento judicial dos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, não se podendo rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter o parcelamento de débitos. Apenas pode prosseguir a demanda em casos de questionamentos que se pautem em aspectos jurídicos, vale dizer, por exemplo, de matérias que possam ser invalidadas diante de defeitos causadores de nulidade de ato jurídico (erro, dolo, simulação e fraude), ou ainda, quando se tratar de questões de ordem pública, como a prescrição e a decadência, uma vez que estas envolvem questões atinentes à própria legalidade dos créditos fiscais. Assim, a decadência, ou seja, a perda do direito da Fazenda Nacional de efetuar a constituição do crédito tributário, o que se dá pelo lançamento tributário, é regulada pelo art. 173, CTN, segundo o qual extingue-se-á no prazo de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tomar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-02.2002.4.03.6107/SP

	2002.61.07.000745-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	IRMAOS BIAGI LTDA e outros(as)
	:	CELSO BIAGI
	:	NILO BIAGI
ADVOGADO	:	SP062633 MARIA TEREZA MOREIRA LUNA e outro(a)
	:	SP072459 ORÍDIO MEIRA ALVES
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00007450220024036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. A princípio, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: a certeza, liquidez e exigibilidade. União, intimada a manifestar-se, informou que os pagamentos retro mencionados apenas abateram o montante devido, uma vez que não teriam sido recolhidos os valores dos honorários advocatícios. Destarte, restou remanescente a ser quitado.
Diante da aludida argumentação, o juízo a quo determinou, de forma reiterada, que a exequente indicasse os valores a serem quitados, a fim de dar continuidade à execução. (fs. 318 e 324).
Que, quanto à referida temática, a Fazenda Pública quedou-se inerte, informando, tão somente, que o débito não fora quitado e que o processo deveria prosseguir visando à quitação do valor restante.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018293-85.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.018293-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LOJAS BESNI CENTER LTDA
ADVOGADO	:	SP186675 ISLEI MARON e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. - Na r. decisão ora recorrida, parte do suposto crédito cobrado foi considerada decaída, e parte foi considerada inexigível dada a inocorrência de fato oponível a causar o nascimento da obrigação tributária. Assim, inexistente, na espécie, obrigação tributária a ser paga, razão pela qual não há como extinguir o processo por pagamento. - A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014316-41.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.014316-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	NOVARTIS BIOCIENTIAS S/A
ADVOGADO	:	SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00143164120144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. Conforme art. 205, do CTN, a Certidão Negativa de Débitos (CND) exige a inexistência de débitos tributários. O direito à obtenção da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, na forma do art. 206, do CTN, exige, embora o requerente tenha débitos fiscais, que a dívida não esteja vencida, esteja com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no art. 151 do mesmo diploma legal ou que os débitos estejam garantidos por penhora na cobrança executiva. Portanto, é possível a expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN. 4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-09.2009.4.03.6000/MS

	2009.60.00.008911-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ELMO DIESEL e outro(a)
	:	NELI BIBERG DIESEL
ADVOGADO	:	MS008754 VALESKA MARIA ALVES PIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS015438 ENLIU RODRIGUES TAVEIRA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00089110920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. 1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada. 3. No que toca às alegações de ocorrência de prescrição, não conheço dos embargos, uma vez que mantida a sentença por seus próprios fundamentos nesse ponto. Querendo a parte questionar os fundamentos jurídicos que embasaram esse entendimento, poderá fazê-lo por meio do recurso próprio, haja vista que os embargos de declaração não servem a esse fim. 4. Agravo legal desprovido. [Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

	2012.61.16.000281-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	INSTITUTO DE PREVIDENCIA DOS SERVIDORES PUBLICOS DO MUNICIPIO DE CANDIDO MOTA
ADVOGADO	:	SP139962 FABIANO DE ALMEIDA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00002819620124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. O C. STJ, ao se debruçar sobre a questão, oriunda de lide composta justamente *pelas mesmas partes* que ora ocupam as posições de apelante e apelada.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111941-23.2006.4.03.0000/SP

	2006.03.00.111941-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	LIMPADORA UNIAO S/C LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00.01.19974-9 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A CARTÓRIOS EXTRAJUDICIAIS PELA FAZENDA PÚBLICA. ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS. DESNECESSIDADE. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO RESP Nº 1.107.543/SP, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC/73. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES, PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Agravo de instrumento da União, visando à reforma de decisão que indeferiu pedido de expedição de ofícios aos 1º e 4º Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas da Capital (SP), para que fornecesse cópias dos atos constitutivos da executada, Limpadora União S/C Ltda., a fim de possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.
2. Negado provimento ao agravo e rejeitados os embargos de declaração, a União opôs recurso especial.
3. Na hipótese dos autos, impõe-se retratar o julgado desta Corte para adequá-lo ao entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.107.543/SP, submetido ao regime do art. 543-C, do Código de Processo Civil, da relatoria do Ministro Luiz Fux, segundo o qual "*A certidão requerida pela Fazenda Pública ao cartório extrajudicial deve ser deferida de imediato, diferindo-se o pagamento para o final da lide, a cargo do vencido*".
4. Exercido juízo de retratação, com fulcro no art. 543-C, § 7º, inc. II, do CPC/73, para reconsiderar o acórdão de fls. 65/68 que negou provimento ao agravo de instrumento. Embargos de declaração, opostos pela União, acolhidos com excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, EXERCER JUÍZO DE RETRATAÇÃO para acolher os embargos de declaração opostos pela União, com excepcionais efeitos infringentes e reconsiderar o acórdão de fls. 65/68, para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26680/2018

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0313620-82.1998.4.03.6102/SP

	2007.03.99.046409-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	CLAUDIO JOSE RODRIGUES DE MATTOS e outros(as)
	:	PAULO SALGACO
	:	IRENE HENRIQUE SALGACO
	:	PEDRO PAULO SILVA MARCONDES CIARLO
	:	DELBEI LEITE
	:	CLAUDIA MARIA DE FREITAS LEITE
	:	BENEDITO SATIRO MORENO
	:	ZENAIDE BALDAN SATIRO MORENO
ADVOGADO	:	SP148110 IZNER HANNA GARCIA e outro(a)
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	98.03.13620-8 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. TR. CONTRATO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.177/91. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS PARA AUTORIZAR A REFORMA DA DECISÃO

AGRAVADA.

1. O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, caput e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991.
2. A parte agravante não demonstrou a momentânea dificuldade financeira, para o fim de concessão do benefício pleiteado de diferimento (adiamento) no pagamento da taxa judiciária, nos termos do art. 5º da Lei Estadual n. 11.608/2003.
3. A parte agravante não apresentou argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-56.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.001555-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
EMBARGANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARLENE SILVA LANDIM E SILVA e outros(as)
	:	TEREZINHA DE JESUS CARVALHO
	:	JOSE SIFRONIO DOS SANTOS
	:	MARIONE MARIA SOUSA SANTOS
	:	MARIA DO CEU FERREIRA
	:	MARIA JOSE MACENA SIGOLI
	:	MARIA RITA BARBOSA
ADVOGADO	:	SP167836 RAFAEL DE OLIVEIRA SIMOES FERNANDES
PARTE AUTORA	:	DORALICE DA SILVA THELES e outros(as)
	:	BERNARDINO PEREIRA FONSECA
	:	SILVIA REGINA MARQUES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação: "Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material".
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e sua conclusão. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. A fundamentação do acórdão objurgado dispôs expressamente acerca da matéria objeto de questionamento.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26681/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017186-20.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.017186-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	GIOVANNI ITALO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP140126 GIOVANNI ITALO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	REGIANE MATILDE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP204074 SALOIA ORSATI PERAÇOLO SIMONI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00171862020094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

- I - Ação monitória ajuizada com documentos suficientes para comprovação da utilização do crédito concedido. Súmula 247 do STJ. Precedentes.
- II - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.
- III - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que inponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).
- IV - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.
- V - Condenação em litigância de má fé afastada.
- VI - Restituição em dobro do valor cobrado rejeitada pois não comprovada a má fé do credor.
- VII - Recursos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016449-17.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.016449-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
APELADO(A)	:	RELUMA COM/ DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA -ME e outros(as)
	:	PAULO SERGIO CIPRIANO
	:	JOEMERSON MORENO LEO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP262697 LUIZ CARLOS ANDRADE FAVARON FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00164491720094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Simples transcurso do prazo estabelecido em lei que não se mostra suficiente ao reconhecimento da prescrição. Exigibilidade de decurso do prazo prescricional associado à inércia do autor. Precedentes.
II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para reforma da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-47.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.002910-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LAMBERTEX IND E COM/ LTDA e outro(a)
	:	ELISIO JOSE DE AMORIM MONCAO
ADVOGADO	:	SP229835 MARCELO AUGUSTO FATTORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00029104720104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Assumindo o avalista a posição de codevedor solidário no contrato, dispensável a outorga uxória. Precedentes.
II - Constituição em mora que se configura pela inadimplência nos termos do art. 397 do CC/02 e conforme contrato pactuado.
III - Possibilidade de contratação e cobrança da comissão de permanência, porém sem cumulação com outros encargos decorrentes do inadimplemento. Precedentes do STJ e desta Corte.
IV - Caso dos autos em que aplicada a comissão de permanência composta pela TR acrescida do percentual de juros anotado no borderô de desconto, não se admitindo tal cumulação discrepante do entendimento jurisprudencial. Precedentes.
V - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013336-58.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.013336-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MAURO GOMES ARAUJO
ADVOGADO	:	SP110930 MARCELO MAUA DE ALMEIDA MARNOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP303496 FLÁVIA DE CASTRO MACHADO SALGADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00133365820094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Ação monitoria ajuizada com documentos suficientes para comprovação da contratação, disponibilização e utilização do crédito concedido. Súmula 247 do STJ. Precedentes.
II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-66.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.005177-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	WILSON FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	0005177662013403611 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011316-81.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.011316-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ELVIRA CASSIA DE REZENDE SEVERINO SILVA e outro(a)
	:	FRANCISCO SEVERINO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO	:	MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
No. ORIG.	:	00113168120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL.

I - Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada.

II - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008669-93.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.008669-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DECIO COELHO RODRIGUES e outro(a)
	:	SANDRA MARIA ANDRADE COELHO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP313354 MAURICIO DE ANDRADE e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DECIO COELHO RODRIGUES e outro(a)
	:	SANDRA MARIA ANDRADE COELHO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP313354 MAURICIO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	0008669320134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Ação monitoria ajuizada com documentos suficientes para comprovação da disponibilização e utilização do crédito concedido. Súmula 247 do STJ. Precedentes.

II - Recurso da parte embargante desprovido. Recurso da CEF provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte embargante e dar provimento ao recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

	2010.61.00.006699-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANTONIO JOSE HADDAD
ADVOGADO	:	SP257831 ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG.	:	00066996920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

I - Ação monitoria ajuizada com documentos suficientes para comprovação da disponibilização e utilização do crédito concedido. Súmula 247 do STJ. Precedentes.

II - Faculta-se ao credor optar entre o procedimento monitorio e a execução, desde que a escolha não implique prejuízo ao devedor. Precedentes.

III - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

IV - Alegação ventilando capitalização mensal de juros afastada, da análise dos autos não se verificando previsão contratual e não logrando a parte demonstrar a efetiva cobrança de tal encargo.

V - Aplicação da Tabela Price que não encerra ilegalidade e por si só não implica a ocorrência de anatocismo. Precedentes.

VI - Legitimidade da cobrança da multa contratual prevista, eis que autorizada pelo artigo 412 do Código Civil e fixada dentro dos parâmetros estabelecidos pelo artigo 52, §1º, do CDC.

VII - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003289-93.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.003289-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ZELIA OLIVEIRA DE PAULA BRITO
ADVOGADO	:	SP242207 HUMBERTO AMARAL BOM FIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	:	00032899320134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECÔNOMICO PRETENDIDO. SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. Nas causas em que se objetiva a substituição de índices de correção monetária dos depósitos da conta vinculada do FGTS, o valor da causa corresponde ao benefício econômico pretendido.

2. Constatada a irregularidade, basta a intimação do causídico para o seu saneamento, sendo desnecessária a intimação pessoal da parte. Sentença de indeferimento da inicial mantida.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003191-11.2013.4.03.6133/SP

	2013.61.33.003191-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARINO DE OLIVEIRA PAIS
ADVOGADO	:	SP242207 HUMBERTO AMARAL BOM FIM e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00031911120134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECÔNOMICO PRETENDIDO. SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. Nas causas em que se objetiva a substituição de índices de correção monetária dos depósitos da conta vinculada do FGTS, o valor da causa corresponde ao benefício econômico pretendido.

2. Constatada a irregularidade, basta a intimação do causídico para o seu saneamento, sendo desnecessária a intimação pessoal da parte. Sentença de indeferimento da inicial mantida.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023787-47.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.023787-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JUAN JOSE GOITIA CLAROS
ADVOGADO	:	SP241112 FELIPE RODRIGUES GANEM e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00237874720154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECÔNOMICO PRETENDIDO. SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. Nas causas em que se objetiva a substituição de índices de correção monetária dos depósitos da conta vinculada do FGTS, o valor da causa corresponde ao benefício econômico pretendido.
2. Constatada a irregularidade, basta a intimação do causídico para o seu saneamento, sendo desnecessária a intimação pessoal da parte. Sentença de indeferimento da inicial mantida.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004305-63.2014.4.03.6128/SP

	2014.61.28.004305-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARCOS TEODORO GOMES
ADVOGADO	:	SP134906 KATIA REGINA MARQUEZIN BARDI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00043056320144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

- I - Renegociação da dívida que é mera liberalidade do agente financeiro e a tanto não pode ser compelido pelo Judiciário que não deve interferir em relação contratual que deriva da vontade das partes.
- II - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).
- III - Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001790-63.2011.4.03.6127/SP

	2011.61.27.001790-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NEIDE APARECIDA PIRES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP129494 ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT COELHO e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	NORBERTO JOSE PEREIRA falecido(a) e outro(a)
	:	WALTER PEREIRA falecido(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP067876 GERALDO GALLI e outro(a)
PARTE RÉ	:	CELIA APARECIDA CUNHA FILIPINI
Nº. ORIG.	:	00017906320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. SENTENÇA. NULIDADE.

- I - Óbito de qualquer das partes que implica a suspensão do processo a fim de possibilitar a substituição pelo espólio ou sucessores da parte falecida, nos termos do artigo 265, I, do CPC/73, cabendo à parte interessada promover a habilitação dos sucessores que deverão ser citados para defesa nos autos. Ausência de citação de corrê. Sentença anulada.
- II - Recurso da corrê Neide Aparecida Pires Pereira provido. Recurso da corrê Célia Aparecida Cunha Filipini prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da corrê Neide Aparecida Pires Pereira para anulação da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, e julgar prejudicado o recurso da corrê Célia Aparecida Cunha Filipini, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000369-41.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.000369-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	AUTO PECAS E LAVA JATO GIMENES E SILVA LTDA -ME e outros(as)
ADVOGADO	:	SP159159 SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	EUCLIDES SILVA JUNIOR espólio
ADVOGADO	:	SP159159 SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO
REPRESENTANTE	:	VERA JANE GIMENES SILVA
ADVOGADO	:	SP159159 SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro(a)
APELANTE	:	VERA JANE GIMENES SILVA
ADVOGADO	:	SP159159 SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
No. ORIG.	:	00003694120104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO MONITÓRIA.

- I - Ação monitoria ajuizada com documentos suficientes para comprovação da utilização do crédito concedido. Súmula 247 do STJ. Precedentes.
 II - Desnecessidade de realização de perícia contábil ou produção de prova oral em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.
 III - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.
 IV - Estipulação de juros remuneratórios que não caracteriza abusividade que imponha a intervenção judicial, prevalecendo o princípio da autonomia da vontade e da força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*).
 V - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o n.º 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.
 VI - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002019-66.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002019-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	SIDINEY LELIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00020196620144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.
 II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.
 III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com a condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004321-68.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.004321-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FERNANDO CANEVAZZI
ADVOGADO	:	SP294623 FERNANDO CHRISPIN DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00043216820144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.
 II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.
 III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-86.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.001177-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DEBORA GOMES DOS SANTOS LELIS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG.	:	00011778620144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002884-89.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002884-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	APARECIDA SENA DA SILVA MININELI e outros(as)
	:	DAIANE CRISTINA DE SOUZA TRINDADE
	:	JOAO CARLOS TRINDADE
	:	DARCI FERREIRA
	:	EDNA APARECIDA PIMENTEL
ADVOGADO	:	SP208605 ALAN SERRA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00028848920144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000642-53.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.000642-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANDERSON SOARES COSTA DOS SANTOS e outros(as)
	:	LUIZ ANTONIO MONDIM
	:	ALDO SABINO RODRIGUES
	:	LUCIANO APARECIDO PADOVANI LOSANO
	:	PAULO CESAR CARVALHO
	:	ANTONIO BATISTA DOS SANTOS
	:	ANTONIO DONIZETI CARBONERA
	:	MARCIA REGINA DE SOUZA FARIA
	:	ISAC BENTO BATISTA
	:	MARCELO RIBEIRO BATISTA
ADVOGADO	:	SP274699 MIRIAM DALILA LOFFLER DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP343190B CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro(a)
No. ORIG.	:	00006425320154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação

de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003007-87.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003007-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	WILSON AMARO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00030078720144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003561-22.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.003561-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ENGUTEMBERGUE JORDAO
ADVOGADO	:	SP068367 EDVALDO BELOTI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00035612220144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002358-25.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002358-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NIVALDO PEREIRA DUTRA
ADVOGADO	:	SP181043 MAÍRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG.	:	00023582520144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002982-74.2014.4.03.6111/SP

	2014.61.11.002982-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	TATIANA APARECIDA DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP181043 MAIRA MOURÃO GONÇALEZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00029827420144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005178-51.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.005178-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	EUZÉBIO MANSANO RARAMILHO
ADVOGADO	:	SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00051785120134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. FGTS. ÍNDICE DE CORREÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Índice de correção do saldo da conta vinculada do FGTS que é estipulado em lei. Impossibilidade de atuação do Judiciário para determinar a correção do saldo por índice outro em substituição ao previsto na legislação de regência. Tese fixada no recurso repetitivo REsp 1.614.874/SC.

II - Sentença proferida na forma do art. 285-A do CPC/73 mantida. Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observadas as condições do art. 12 da Lei 1.060/50.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, com condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 26682/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004438-15.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.004438-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CAROLINE TELES DE FARIA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP280969 NATASCHA RITA VELOSO REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	PANIFICADORA E CONFETARIA UNIPAES DO VALE LTDA
	:	M M K PARTICIPACOES E CONSULTORIA EMPRESARIAL EIRELI

No. ORIG.	:	00044381520164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	---	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTEMPESTIVIDADE.

I - Embargos opostos após o prazo de cinco dias previsto no art. 1.048 do CPC/73, não se configurando hipótese de flexibilização do dispositivo legal conforme orientação do E. STJ, porquanto a embargante tinha ciência da execução.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014726-32.2015.4.03.0000/SP

	:	2015.03.00.014726-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	DECASA ACUCAR E ALCOOL S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP201008 ELY DE OLIVEIRA FARIA
ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL	:	ELY DE OLIVEIRA FARIA
ADVOGADO	:	SP201008 ELY DE OLIVEIRA FARIA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG.	:	00067841420148260483 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MASSA FALIDA. JUSTIÇA GRATUITA. GARANTIA DO JUÍZO.

I. A concessão do benefício da justiça gratuita às pessoas jurídicas, inclusive a massa falida, exige prova concreta da impossibilidade financeira. Hipótese em que não se desincumbiu a embargante do ônus da prova da impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

II. Possibilidade de oposição de embargos em situação de garantia parcial da execução, conquanto a constrição alcance valor relevante para a dívida. Precedentes desta Corte.

III. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para a reforma da decisão no tocante à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015712-49.2016.4.03.0000/MS

	:	2016.03.00.015712-5/MS
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	PR037758 PIERO LUIGI TOMASETTI e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RE	:	TRANS WORKERS TURISMO LTDA e outro(a)
	:	ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	0002230620014036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO.

I - Mero inadimplemento que não é causa de responsabilização pessoal do administrador. Precedente.

II - Inclusão do nome do sócio na CDI sem indicação de causa legal no título executivo que não possibilita o redirecionamento da demanda. Precedentes da Corte.

III - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001270-39.2015.4.03.6103/SP

	:	2015.61.03.001270-7/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ARONIS AUGUSTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP240139 KAROLINE ABREU AMARAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00012703920154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Pretensão da impetrante em condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Autos que subiram por exclusiva remessa oficial, ausente recurso voluntário.

II - Embargos que se revestem do caráter protelatório. Imposição de multa (art. 1.026, §2º do CPC/2.015).

III - Embargos rejeitados, condenada a parte embargante ao pagamento de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar a embargante a multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001794-41.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001794-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR
ADVOGADO	:	LAURINDO LEITE JUNIOR
	:	LEANDRO MARTINHO LEITE
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA
	:	DANILO DE AMO ARANTES
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	:	00163124820138260664 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013147-15.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.013147-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WALTER ALEXANDRE FERRAZ
ADVOGADO	:	SP190975 JULIANA MACHADO NANO MESQUITA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
PARTE RÉ	:	CLEIDE APARECIDA FERNANDES FERRAZ
	:	S/C DE EDUCACAO JOANA DARCI LTDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP190975 JULIANA MACHADO NANO MESQUITA e outro(a)
No. ORIG.	:	00088532420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020445-58.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020445-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GIULIANO DEDINI OMETTO DUARTE e outros(as)
	:	MARIO DRESSELT DEDINI
	:	MARCOS DEDINI RICCIARDI

ADVOGADO	:	SP269058 VITOR FILLET MONTEBELLO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9º SJJ-SP
Nº. ORIG.	:	00016071520124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem a questão.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-16.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.001610-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FERNANDO CHAVES FAUSTINO
ADVOGADO	:	MS005738 ANA HELENA BASTOS E SILVA CANDIA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS009877 JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00016101620064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS. BANCOS DEPOSITÁRIOS. ADMINISTRAÇÃO. DECRETO 99.684/90.

I - Juízo de ocorrência da prescrição em relação à União que se confirma.

II - Consoante exegese do Decreto 99.684/90, até a conclusão da migração das contas do FGTS, os bancos depositários eram responsáveis pela sua administração, não havendo como se imputar à CEF irregularidade em saque da conta fundiária do autor.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004140-37.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.004140-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	PAULO DE TARSO ALTOLFI
ADVOGADO	:	SP222083 THIAGO RAMOS ABATI ASTOLFI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00041403720134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de produção de provas em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Execução proposta com base em contrato de crédito consignado Caixa, reunindo os requisitos de certeza, exigibilidade e liquidez previstos no art. 586 do CPC e constituindo título executivo extrajudicial apto a aparelhar a execução.

III - Os embargos à execução constituem ação autônoma e, como tal, devem ser instruídos com os documentos essenciais à comprovação das alegações das partes.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018720-19.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.018720-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	EMA PALMIRA DA SILVA e outro(a)
	:	LEONARDO FERNANDO SERNAGLIA

ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, DO CPC/1973. DESCABIMENTO DA MULTA PREVISTA NO ART. 557, § 2º, DO CPC/1973.

- Feito que retoma a julgamento nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC/1973.

- Decisão proferida no REsp nº 1198108/RJ, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, assentando a inaplicabilidade da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC/1973, na hipótese de agravo legal interposto com o objetivo de exaurir a instância recursal ordinária, a fim de permitir a interposição de recursos especial e extraordinário.

- Juízo de retratação positivo nos termos do art. 543-C, § 7º, do CPC/1973, para reconsiderar-se o v. acórdão de fls. 257/265, a fim de adequá-lo ao entendimento firmado no REsp 1.198.108/RJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, reconsiderar o acórdão de fls. 257/265, a fim de adequá-lo ao entendimento firmado no REsp 1.198.108/RJ, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028186-86.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.028186-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	FEVAP PAINES E ETIQUETAS METALICAS LTDA e outros(as)
	:	FEVA MAQUINAS FERDINAND VARDERS S/A
	:	VIVATEC IND/ E COM/ LTDA
	:	FEVAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
	:	DAUTEC IND/ E COM/ LTDA
	:	GRAFEVA GRAFICAS E EDITORA LTDA
	:	VD ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
	:	AGADE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
	:	MMLB IND/ E COM/ LTDA
	:	HEINER JOCHEN GEORG LOTHAR DAUCH
	:	THOMAS GUNTER DAUCH
	:	WOLFGANG PETER DAUCH
	:	MONICA VIVIAN ERMELINDA INGRID VADERS MORA
	:	RICHARD CHRISTIAN VADERS
	:	VICTOR GUSTAV VADERS
AGRAVADO(A)	:	LILIAN DE SYLOS VADERS
ADVOGADO	:	SP149408 FLAVIO ALEXANDRE SISCONETO
AGRAVADO(A)	:	FERDINANDO VADERS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP151704 LEANDRO BUENO DE AGUIAR
AGRAVADO(A)	:	SUELY REGINA NOGUEIRA DOS SANTOS
	:	FERNANDO CELSO BUENO
PARTE RÉ	:	FEVAP PAINES E ETIQUETAS METALICAS LTDA
ADVOGADO	:	SP020975 JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADO(A)	:	ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP137599 PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO
	:	SP240697A ALEXANDRE EINSFELD
No. ORIG.	:	00066409720084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO.

I - Possibilidade de inclusão de empresas pertencentes a grupo econômico de fato e pessoas físicas indicadas no polo passivo da demanda executiva para cobrança de débito perante o FGTS que encontra respaldo legal no art. 50 do CC.

II - Hipótese dos autos em que se verifica a existência de grupo econômico de fato formado entre a empresa executada e outras pessoas jurídicas, de abuso da personalidade jurídica e de confusão patrimonial, possibilitando a inclusão das empresas e pessoas físicas envolvidas na demanda executiva. Precedentes desta Corte.

III - Homologada a desistência em relação aos agravados Azrazeneca Ltda. e Heiner Jochen Georg Lothar Dauch e, em relação aos demais, agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar a desistência em relação aos agravados Azrazeneca Ltda. e Heiner Jochen Georg Lothar Dauch e, em relação aos demais, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021364-81.2015.4.03.0000/SP

	2015.03.00.021364-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	LM FARIA TRANSPORTES LTDA -ME
PARTE RÉ	:	FARIA VIRADOURO TRANSPORTADORA E EMPREITEIRA LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP132518 GERALDO FABIANO VERONEZE
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	:	98.00.00001-1 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. PROVA.

I - Hipótese em que a mera semelhança da atividade empresarial desenvolvida pela empresa agravada com a sociedade executada, aliada à participação de sócio de uma no quadro societário da outra não se mostra suficiente ao reconhecimento de grupo econômico, que demanda prova da confusão de patrimônio, fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores ausente no caso. Precedente.

II. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006600-56.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.006600-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	JOSE FAUSTO FERNANDES LEITE
PARTE RÉ	:	BRASFORMULA LABORATORIO DE MANUTENCAO LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00157967020124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. OCORRÊNCIA.

I. Mero registro do distrato da empresa executada perante o órgão competente que não afasta a ocorrência de dissolução irregular. Necessidade de liquidação, com apuração do ativo e satisfação do passivo. Precedentes do E. STJ e da Turma.

II. Ocorrência de dissolução irregular que enseja o redirecionamento ao sócio que, à época dos fatos geradores e da dissolução irregular, concomitantemente, exercia função de gerência na sociedade dissolvida.

II. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029868-61.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.029868-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FUNDACAO RICHARD HUGH FISK
ADVOGADO	:	SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00298686120054036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. RETENÇÃO. ELABORAÇÃO DE GFIP. ART. 31 DA LEI 8.212/91.

I - Alegação de cerceamento de defesa que se afasta.

II - Previsão do art. 31 da Lei 8.212/91 que não se entende a obrigação de fazer correspondente à prestação de informações em GFIPs, sendo obrigação exclusiva de quem detém a documentação prestar as informações pertinentes ao INSS.

III - Agravo retido e recurso de apelação desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014062-05.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.014062-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARCOS AURELIO GUIMARAES
ADVOGADO	:	LUCIANA GRANDO BREGOLIN DYTZ (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP334882B MICHELLE DE SOUZA CUNHA e outro(a)
No. ORIG.	:	00140620520134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS.

I - Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. Precedentes.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que não tem o alcance de autorizar a decretação de nulidade de cláusulas contratuais ou inversão do ônus da prova com base em meros questionamentos do devedor com alegações vagas e genéricas de abusividade.

III - Hipótese dos autos em que o contrato foi firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, reeditada sob o nº 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros. Precedentes.

IV - Admissibilidade da cobrança da tarifa de cadastro porquanto prevista em ato normativo padronizador da autoridade monetária. Precedente.

V - Pactuação de taxa de gravame que não se reveste de validade. Precedentes.

VI - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003292-36.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.003292-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DENILSON ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP231895 DENILSON ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	PANIFICADORA E CONFETARIA UNIPAES DO VALE LTDA e outro(a)
	:	M M K PARTICIPACOES E CONSULTORIA EMPRESARIAL
No. ORIG.	:	00032923620164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INTEMPESTIVIDADE.

I - Embargos opostos após o prazo de cinco dias previsto no art. 1.048 do CPC/73, não se configurando hipótese de flexibilização do dispositivo legal conforme orientação do E. STJ, porquanto o embargante tinha ciência da execução.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002195-40.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.002195-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	CONSTRUTORA VERA CRUZ LTDA
ADVOGADO	:	SP176640 CHRISTIANO FERRARI VIEIRA e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	:	00085283020024036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.

I. Penhora sobre o faturamento que é medida prevista nos arts. 835, X e 866, ambos do CPC/15.

II. O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de se admitir a penhora sobre o faturamento em execução fiscal, quando presentes os seguintes requisitos: (a) não-localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; (b) não-comprometimento da atividade empresarial; (c) nomeação de administrador.

III. Hipótese em que a exequente não concordou com bem oferecido à penhora por ser de difícil alienação, sendo infrutíferas as tentativas de busca de bens livres e desimpedidos para a penhora via BACENJUD e RENAJUD. Requisitos para a penhora sobre o faturamento preenchidos, nomeando-se como administrador da penhora o administrador da empresa executada.

IV. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011355-26.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.011355-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CBAA COMPANHIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL - em recup. judic. e outro(a)
	:	JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO
ADVOGADO	:	MS011660 RENAN CESCO DE CAMPOS
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG.	:	08012425920138120045 2 Vr SIDROLANDIA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

I. Questões trazidas pelos agravantes que não foram objeto de apreciação pelo juízo de primeira instância, destarte sua apreciação representando interditada supressão de instância.

II. Agravo de instrumento não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001903-93.2000.4.03.6000/MS

	2000.60.00.001903-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	JOMAR FABIO SILVA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	MS006290 JOSE RIZKALLAH
	:	RN008666 JOMAR FABIO SILVA DE CARVALHO
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

EMENTA

SERVIDOR. PENA DE DEMISSÃO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OBSERVÂNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. SENTENÇA MANTIDA.

I. Procedimento administrativo disciplinar que resultou na aplicação da pena de demissão que observou o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, não padecendo de qualquer nulidade.

II. Recurso de apelação desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26673/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-17.2013.4.03.6004/MS

	2013.60.04.000675-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	MAURICIO DELVIVO PAIVA
ADVOGADO	:	MT010664 ANDRE LUIS MELO FORT e outro(a)
PARTE RÉ	:	EVANDRO HORLE BARCELLOS
ADVOGADO	:	SP314793 EDUARDO RODRIGUES BARCELLOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	MARIVALDO FRANCISCO DA SILVA
No. ORIG.	:	00006751720134036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

APELAÇÃO. MILITAR. PUNIÇÃO DISCIPLINAR. PRISÃO. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. ILEGALIDADE. DANOS MORAIS. *IN RE IPSA*. É indiscutível que o autor cometeu infração disciplinar em 05/08/2009, na medida em que chegou atrasado à respectiva Organização Militar sem a devida justificativa. Conduta prevista no art. 7º, nº 52, no Decreto nº 88.545/83, o Regulamento Disciplinar da Marinha. Não há qualquer elemento que demonstre ter sido o autor notificado em tempo hábil para preparar a própria defesa, muito menos a instauração de sindicância. Ademais, a data da apresentação da defesa escrita coincide com aquela do início do cumprimento da penalidade. Sequer houve efetiva possibilidade de contraditório e de ampla defesa. Tratou-se apenas de formalismo desprovido de qualquer sentido coerente com o disposto no art. 5º, LV, da CF/88. Precedentes: (APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1733783 0000004-38.2006.4.03.6004, JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0015411-23.2002.4.02.0000, SERGIO SCHWARTZ, TRF2). Por tratar-se de prisão ilegal, os danos morais são aqueles da modalidade *in re ipsa*, a qual dispensa comprovação. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001182-15.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.001182-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LUIZ AUGUSTO DALOIA SOUZA
ADVOGADO	:	SP270916 TIAGO TEBECHERANI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00011821520124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, contínuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-60.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.001319-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JEAN CARLOS LAZARI
ADVOGADO	:	SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00013196020134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, CPC/2015. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. EXCESSO DE CONTINGENTE. MFOV. LEI Nº 10.336/2010. Individualmente, contínuo a perfilar o entendimento acerca da impossibilidade de reconvocação daqueles indivíduos dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente e em momento anterior ao do advento da Lei nº 12.336/2010, após terem concluído cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária. Além do entendimento firmado pelo STJ no julgamento de embargos de declaração no REsp nº 1.186.513/RS, a jurisprudência do próprio TRF-3 está, progressivamente, posicionando-se em favor da legalidade da convocação dos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária dispensados do serviço militar obrigatório antes do advento da Lei nº 12.336/2010. Precedentes: (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 339859 0000446-06.2012.4.03.6000, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 347753 0001330-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 347271 0001427-89.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 346533 0001341-21.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.), (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 352735 0000864-61.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.). Em juízo de retratação do art. 1.040, II, do CPC/2015, curvo-me a esse posicionamento jurisprudencial majoritário, pelo qual aqueles estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados de incorporação antes da Lei nº 12.336/2010, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar obrigatório. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil de 2015, **dar provimento** ao agravo legal da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017401-90.2008.4.03.6182/SP

	2008.61.82.017401-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO	:	SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00174019020084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. COMPENSAÇÃO. ÓBICE EXPRESSO NO § 3º, DO ART. 16, DA LEF - HONORÁRIOS RECURSAIS. I- Cabe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo (art. 130 do CPC). Se entendeu que não havia necessidade de realização de perícia é porque a questão já estava em condições de ser decidida com a documentação anexada inicialmente aos autos. Ademais, o Magistrado *a quo* enfrentou a questão de forma brilhante, ao dizer que a intervenção judicial nos termos como solicitado se faz desnecessária, haja vista a possibilidade de socorrer-se às vias administrativas. II- O pedido de compensação nos autos dos embargos à execução fiscal encontra óbice expresso no § 3º, do art. 16, da LEF. Entretanto, a sua Exposição de Motivos ressalva, porém, essa possibilidade, no caso de créditos líquidos e certos e autorização legislativa. III- Não há como acolher a pretensão do embargante, vez que não juntou, em momento oportuno, documento hábil a comprovar possível obtenção de autorização judicial para efetuar a compensação das contribuições objeto da execução fiscal, ou seja, não comprovou de maneira inequívoca possuir tais créditos para a compensação. IV- Nos moldes do artigo 85, § 2º e § 11º, do Código de Processo Civil, os honorários recursais devem ser majorados em 5%, totalizando 15% (quinze por cento) sobre R\$ 16.972,84 (proveito econômico da embargante quanto à redução da multa) e sobre R\$ 101.479,96 (referente ao remanescente em discussão), valores estes devidamente atualizados. V- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010957-54.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.010957-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	PIAL ELETRO ELETRONICOS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR
	:	SP191667A HEITOR FARO DE CASTRO
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.206/213
No. ORIG.	:	00109575420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004152-83.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.004152-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	LOJAS RIACHUELO S/A
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
AGRAVADO(A)	:	LOJAS RIACHUELO S/A
ADVOGADO	:	SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00041528320154036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVOS INTERNOS (Art. 1.021, § 1º e 3º DO CPC DE 2015) - PRESSUPOSTOS - OBRIGATORIEDADE DE IMPUGNAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICAS (Art. 489 DO CPC DE 2015) - DA RESERVA DE PLENÁRIO PARA AFASTAMENTO DOS ARTS. 22, I E 28, I E § 9º, DA LEI Nº 8.212/1991, 60, § 3º DA LEI Nº 8.213/1991 E 457, DA CLT - DO DIVERSO FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E DA DIVERSA DESTINAÇÃO - DA IMPOSSIBILIDADE DA NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO COM FULCRO NO RE 611.505/SC - DAS LIMITAÇÕES DA COMPENSAÇÃO DE TERCEIROS.

I - Anoto que, ao dever do juiz de fundamentar adequadamente (de forma específica) a decisão que profere na forma do art. 1.021, §3º c/c art. 489, corresponde o ônus da parte agravante em aduzir a sua impugnação também de forma específica (art. 1.021, §1º do CPC de 2015), indicando concretamente o fundamento da decisão agravada contra o qual se dirige, inadmitindo-se, pois, reavivar razões genéricas vinculadas exclusivamente a fundamentos já afastados por aquela decisão;

II - O reconhecimento como indevida da cobrança de contribuições previdenciárias de natureza indenizatória, não elencadas na previsão legal acima citada, não configura nenhuma ofensa, considerando que o rol previsto no § 9º, da Lei 8.212/91, não abarca todas as hipóteses de não incidência de contribuição previdenciária de natureza indenizatória;

III - Sendo assim, não vislumbro qualquer omissão ou ofensa aos referidos dispositivos legais, considerando que a decisão recorrida não afastou a aplicação das Leis 8.213/1991, 8.212/1991 ou CLT, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie, para concluir pela existência, ou não, de natureza salarial em sintonia com o posicionamento do E. STJ sobre a correta incidência da exação;

IV - Registre-se que não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, a infringir os dispositivos constitucionais (art. 97 e 103-A, CF/88), mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie. Neste sentido o seguinte Julgado;

V - Conquanto as alíquotas para destinação de verbas a terceiros sejam específicas e diversas, existe identidade entre a base de cálculo para apuração da contribuição previdenciária patronal, ao RAT e a terceiros;

VI - Inexistente a negativa de seguimento do recurso com fulcro no RE 611.505/SC;

VII - O indébito referente às contribuições destinadas a terceiros pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado e o demais disposto no presente julgamento;

VIII - Agravo interno aditado da União parcialmente provido. Agravo interno da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo interno da União, apenas por reconhecer as limitações de compensação da contribuição a terceiros e **negar provimento** ao agravo interno da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025808-93.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.025808-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	RUMO MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00258089320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL - CPP EM SUBSTITUIÇÃO À CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB - POSSIBILIDADE - LEI REGENTE 12.546/11 - ATOS NORMATIVOS - ALTERAÇÃO PRAZO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE TÉCNICA LEGISLATIVA - RECONHECIDA - OS ATOS NORMATIVOS IMPUGNADOS DISPÕE QUE A REFERIDA OPÇÃO PELO CONTRIBUINTE DEVERIA SE DAR NA COMPETÊNCIA DE DEZEMBRO DE 2015 COM PAGAMENTO EM JANEIRO DE 2016 - REGULAMENTAÇÃO DIVERGENTE DA DICÇÃO LEGAL - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA PARA EXPLICITAR CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO - COMPENSAÇÃO SOMENTE ENTRE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO - APELAÇÃO DESPROVIDA.[Tab]

1. Cinge-se a controvérsia ao direito da impetrante optar pelo recolhimento da Contribuição Previdenciária Patronal - CPP em substituição à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, a partir da competência de novembro de 2015, em conformidade com a Lei regente, porquanto os atos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil consideraram possível a referida opção apenas a partir de 01/12/2015, com efeitos para janeiro de 2016.

2. A opção da contribuição substitutiva à CPRB é regida pela Lei 12.546/11.

3. "De fato, o mencionado dispositivo legal prevê a vigência da lei tão somente em dezembro de 2015, quarto mês subsequente ao de sua publicação, a qual se deu em 31 de agosto de 2015. Entretanto, a Lei nº 13.161/15 traz um benefício ao contribuinte, de forma que não pode uma Instrução Normativa ou Ato Declaratório, que são atos infralegais, alterar prazo legal, onerando o contribuinte."

4. "O que se verifica é a ausência de técnica legislativa na redação da lei, de forma que, aplicando-se o disposto no art. 7, I, da Lei nº 13.161/15, tomaria letra morta o benefício concedido pelo art. 1º, o qual alterou o estabelecido no art. 9º, § 14, da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011".

5. De outro lado, argumenta a apelante no sentido da legalidade dos atos normativos combatidos que somente a partir de 01/12/2015 é que as regras introduzidas pelo novel diploma legal se tornariam capazes de incidir com força obrigatória e regular os fatos e atos juridicamente relevantes e que tais atos administrativos se limitaram a regulamentar os prazos já previstos nos próprios diplomas legais.

6. No presente caso, não prospera a alegação de que os atos normativos em tela se limitaram a regulamentar os prazos previstos em lei, porque se assim fosse, por óbvio, não existiria a presente controvérsia.

7. Os atos normativos impugnados dispõem que a referida opção pelo contribuinte deveria se dar na competência de dezembro de 2015 com pagamento em janeiro de 2016.

8. Denota-se que realmente existe uma regulamentação divergente da dicção legal.

9. Entendo, s.m.j, segundo o art. 9º, § 14, da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011 que a opção pela tributação substitutiva será manifestada, excepcionalmente para o ano de 2015, mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa à **competência** do mês de novembro de 2015, cujo **pagamento** se dará dentro do mês de vigência da Lei 13.161/15, dezembro/2015.

10. Mantenho a sentença prolatada pelo Juízo *a quo*, contudo por fundamento diferente.

11. Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (RESP 1.112.524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (nos termos do art. 26-A da Lei n. 11.457/07).

12. Vale salientar que, não cabe compensação de contribuição previdenciária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, mas somente entre contribuições previdenciárias da mesma espécie e destinação.

13. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida para explicitar critérios de compensação e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, somente para explicitar os critérios de compensação e **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008755-57.2015.4.03.6114/SP

	2015.61.14.008755-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	TECNOPLASTICO BELFANO LTDA
ADVOGADO	:	SP302579 ABDON MEIRA NETO e outro(a)
	:	SP350756 GABRIEL CARVALHO ZAMPIERI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00087555720154036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ART. 1º DA LC 110/2001 - AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA FINALIDADE, DESVIO OU INCONSTITUCIONALIDADE.

I - O artigo 1º, da LC 110/2001, instituiu a contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas.

II - Ausência de perda superveniente da finalidade específica, desvio do produto da arrecadação ou inconstitucionalidade.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-33.2007.4.03.6103/SP

	2007.61.03.001877-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FREUDENBERG NAO-TECIDOS LTDA %26 CIA
ADVOGADO	:	SP110826 HENRIQUE DE OLIVEIRA LOPES DA SILVA
	:	SP305304 FELIPE JIM OMORI
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00018773320074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - NFLD POR RECOLHIMENTO A MENOR DE CONTRIBUIÇÃO AO SAT - AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RENÚNCIA EXPRESSA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO - EFEITO DE COISA JULGADA - CASO PRESENTE - PERÍODOS DISTINTOS - COISA JULGADA - INEXISTENTE - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

I - O Fisco previdenciário lavrou as NFLDs 35.459.841-4 e 35.459.846-5 em razão do recolhimento a menor (alíquota de 1%), por suas filiais, a título de contribuição ao SAT, relativamente ao período de julho/1997 a julho/2002;

II - As referidas exigências fiscais foram combatidas pela apelante através do ajuizamento de ação anulatória e de embargos à execução fiscal;

III - Posteriormente, a apelante optou, *sponte propria*, por aderir ao benefício do parcelamento fiscal, com renúncia expressa ao direito em que se funda a ação, com a consequente desistência das retromencionadas ações;

IV - Tal renúncia gerou efeitos de coisa julgada relativamente ao período considerado nas NFLDs supra;

V - Todavia, na presente demanda, busca-se a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária entre a apelante e a apelada no que tange à contribuição ao SAT na maior alíquota (3%), considerado o período de março/2002 a dez/2009. Successivamente, requer a compensação dos valores pagos a maior, com o reconhecimento da alíquota enquadrada no grau médio de risco (2%);

VI - Existe o direito da apelante de obter a prestação jurisdicional pelo Juízo de piso quanto ao pedido no período de agosto/2002 a dez/2009, período não atingido pela renúncia expressa com efeitos de coisa julgada;

VII - Não há se falar em litispendência ou coisa julgada quando, nada obstante a existência de outra demanda com as mesmas partes, causa de pedir, os objetos são os mesmos, mas referem-se a períodos distintos;

VIII - Afésto a existência da coisa julgada ou de litispendência;

IX - Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003198-86.2015.4.03.6115/SP

	2015.61.15.003198-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	MAR GIRIUS CONTINENTAL IND/DE CONTROLES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00031988620154036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO MERAMENTE DECLARATÓRIA - DA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB SOBRE RECEITAS DECORRENTES DE

OPERAÇÕES DE VENDA PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS E ÁREAS DE LIVRE COMÉRCIO - DA COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF - IMPOSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - As vendas para as Áreas de Livre Comércio e para a Zona Franca de Manaus são equiparadas a vendas para exportação, não incidindo, sobre as receitas decorrentes dessas vendas, contribuição previdenciária, em conformidade com jurisprudência reiterada do C. STJ.

II - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (nos termos do art. 26-A da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621).

III - Não cabe compensação de contribuição previdenciária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, mas somente entre contribuições previdenciárias.

IV - Reconheço a não incidência de contribuição previdenciária sobre a receita bruta oriunda das operações de vendas à Zona Franca de Manaus e às Áreas de Livre Comércio.

V - Honorários advocatícios reduzidos.

VI - Apelação e reexame necessário parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007170-12.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.007170-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO	:	SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00071701220154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - DA DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DECRETADA, DE OFÍCIO, PELO JUÍZO "A QUO" - SENTENÇA "ULTRA PETITA" - DA EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CPRB SOBRE RECEITAS DECORRENTES DE OPERAÇÕES DE VENDA PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS - DA COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA COM QUAISQUER TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF - IMPOSSIBILIDADE.

I - Alega a União Federal ser a sentença *ultra petita* em razão da ausência do pedido específico da impetrante para declaração incidental da inconstitucionalidade do art. 3º, inciso I, alínea "a" e § 1º da Instrução Normativa nº 1.436/2.014;

II - No julgamento do ARE-RG 748.371, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DJe de 1º.08.2013 (Tema 660), o Plenário do STF assentou que não há repercussão geral quando a alegada ofensa ao princípio do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório e dos limites da coisa julgada é debatida sob a ótica infraconstitucional, uma vez que configura ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que torna inadmissível o recurso extraordinário, como no caso dos autos. Confira: "Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral." No sistema de controle de constitucionalidade vigente, a declaração de inconstitucionalidade incidental e difusa pode ser realizada por qualquer órgão do sistema judicial, desde que seguidos procedimentos válidos. Logo, trata-se de preliminar ao mérito a inconstitucionalidade de legislação, **passível de declaração ex officio pelo órgão julgador**, não há extravasamento do pedido nem ofensa à regra da congruência das decisões judiciais. **Grifei**;

III - O juiz natural está legitimado a decretar, de ofício, a inconstitucionalidade de lei ou de ato normativo;

IV - Afasto a alegação de a sentença ser *ultra petita* por ter sido decretada de ofício a inconstitucionalidade do ato normativo em debate;

V - As vendas para as Áreas de Livre Comércio e para a Zona Franca de Manaus são equiparadas a vendas para exportação, **não incidindo** sobre as receitas decorrentes dessas vendas contribuição previdenciária, em conformidade com jurisprudência reiterada do C. STJ;

VI - Deve ser reconhecida a possibilidade de compensação, após o trânsito em julgado (170-A, do CTN), com correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros (REsp 1112524/DF, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC/73), com contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes (nos termos do art. 26-A da Lei n. 11.457/07), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação (art. 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005. RE 566621);

VII - Não cabe compensação de contribuição previdenciária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, mas somente entre contribuições previdenciárias; mantida a sentença no ponto;

VIII - Reconheço a não incidência de contribuição previdenciária sobre as receitas oriundas das operações de vendas à Zona Franca de Manaus, nos termos da fundamentação supra;

IX - Condeno a União Federal ao reembolso das custas processuais antecipadas pela parte impetrante;

X - Remessa oficial e apelação da impetrante parcialmente providas; apelação da impetrada desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à remessa oficial somente para explicitar os critérios de compensação, **dar parcial provimento** à apelação da impetrante por reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre as receitas oriundas das operações de vendas à Zona Franca de Manaus, condeno a União ao ressarcimento das custas processuais, e **negar provimento** à apelação da impetrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017852-42.2013.4.03.6182/SP

	2013.61.82.017852-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	FABIANE FREITAS SANTANA
ADVOGADO	:	SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00178524220134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. É dispensável a indicação ostensiva da matéria que se pretende prequestionar no acórdão, nos termos do artigo 1.025 do CPC, sendo suficientes os elementos que o recorrente suscitou, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011564-18.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.011564-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.596/593
EMBARGANTE	:	CORREIO POPULAR SOCIEDADE ANONIMA
ADVOGADO	:	SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00115641820134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e não conhecer do segundo recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013165-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013165-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO	:	SP297637 MARIA PAULA CHEIBUB MACEDO
EMBARGADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.509/513
INTERESSADO(A)	:	MARCELO JOSE MILLIET
	:	ARMANDO GEMIGNANI JUNIOR
	:	IND/ MATARAZZO DE ARTEFATOS DE CERAMICA S/A e outros(as)
No. ORIG.	:	13.00.00233-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefina na argumentação das razões recursais.
2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.
3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 26687/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003704-73.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003704-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGANTE	:	FARCOMP COM/ E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
INTERESSADO	:	FARCOMP COM/ E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO	:	SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00037047320164036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos opostos por ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007373-37.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007373-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	ALUMINI ENGENHARIA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP144479 LUIS CARLOS PASCUAL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	0007373720164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - Alegação de nulidade do acórdão deduzida nos embargos do MPF desprovida da menor consistência. Hipótese em que recebidos os autos para parecer na fase apropriada optou a procuradora regional da república oficiante no feito somente formular pedido de conversão do julgamento em diligência, por sua vez devidamente apreciado no Acórdão, a fase processual para manifestação do MPF em todos os possíveis aspectos estando ultrapassada e não haveria o Acórdão de acolher "pedido de retorno dos autos" totalmente impertinente porquanto o regular prosseguimento do feito não pode ficar ao mero alvedrio do MPF.

IV - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

V - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

VI - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VII - Embargos de declaração da impetrante, da União e do Ministério Público Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos pela impetrante, União e Ministério Público Federal opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001261-30.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.001261-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	SP305394 VINICIUS SODRE MORALIS
EMBARGANTE	:	Serviço Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
ADVOGADO	:	SP246027 LARISSA VANALI ALVES MOREIRA
EMBARGANTE	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial em Sao Paulo SENAI/SP
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
EMBARGANTE	:	AUTO VIACAO MARCHIORI LTDA
ADVOGADO	:	SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00012613020134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com

inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração da impetrante, SESI, SENAI e União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos pela impetrante, SESI, SENAI e União opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003790-83.2013.4.03.6121/SP

	2013.61.21.003790-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MUBEA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP222379 RENATO HABARA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MUBEA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP222379 RENATO HABARA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00037908320134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO MATERNIDADE.

I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se no tópico referente à contribuição previdenciária sobre as férias proporcionais.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas e salário maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

IV - Recursos desprovidos, com majoração da verba honorária. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, com majoração da verba honorária e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003382-87.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.003382-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	FRANGO CHOPPERIA E RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FRANGO CHOPPERIA E RESTAURANTE LTDA
ADVOGADO	:	SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00033828720154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, FERIADOS, FOLGAS TRABALHADAS (FOLGAS NÃO GOZADAS), QUEBRA DE CAIXA E MANUTENÇÃO DE UNIFORME.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença, aviso prévio indenizado e folgas trabalhadas (folgas não gozadas) não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno, feriados, quebra de caixa e manutenção de uniforme, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

V - Hipótese dos autos que é de sucumbência recíproca, descabendo condenação nas verbas correspondentes.

VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006100-76.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006100-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	KLEBER HONORIO DA SILVA -ME
ADVOGADO	:	SP083984 JAIR RATEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061007620144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR BRUTO DA NOTA FISCAL, FATURA OU RECIBO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI Nº 9.711/98. VERBA HONORÁRIA. LEI Nº 10.522/02.

I - Hipótese dos autos em que descabe a condenação da União em verba honorária. Inteligência do artigo 19 da Lei nº 10.522/02.

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007289-36.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.007289-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ACS HR SOLUCOES SERVICOS DE RECURSOS HUMANOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RJ089250 ANDREI FURTADO FERNANDES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ACS HR SOLUCOES SERVICOS DE RECURSOS HUMANOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	RJ089250 ANDREI FURTADO FERNANDES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00072893620164036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (COTA PATRONAL E SAT/RAT) E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. COMPENSAÇÃO.

I - Contribuições destinadas às entidades terceiras que possuem a mesma base de cálculo da contribuição prevista nos incisos I e II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91 e que se submetem à mesma orientação aplicada à exação estabelecida no referido dispositivo legal.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Súmulas 269 e 271 do STF que não obstam o reconhecimento do direito a compensação em sede de mandado de segurança. Precedente.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes.

V - Recursos desprovidos e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006040-06.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.006040-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A)	:	Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	:	CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
AUTOR(A)	:	Serviço Social da Indústria em Sao Paulo SESI/SP e outro(a)
	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	ITAJAI TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ADVOGADO	:	AMANDA BELUOMINI
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	SERVICO SOCIAL DO TRANSPORTE SEST
REU(RE)	:	SENAT Serviço Nacional de Aprendizagem do Transporte
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00060400620144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recursos e remessa oficial julgados sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais e constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos de declaração do SESI, SENAI e União rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos pelo SESI, SENAI e União opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006457-37.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006457-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	LUCIOS DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP294513 ANTONIO DAS CANDEIAS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LUCIOS DISTRIBUIDORA DE PECAS PARA AUTOS LTDA
ADVOGADO	:	SP294513 ANTONIO DAS CANDEIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00064573720154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE E HORAS EXTRAS.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Recursos e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-95.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.006532-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	IGNEZ FRALETTI SAKER e outros(as)
	:	ELIZABETH INES FRALETTI MIGUEL
	:	JOSE MIGUEL SAKER NETO (= ou > de 60 anos)
	:	ANA VIRGINIA DE ALMEIDA PELLEGRINI SAKER
	:	MARINEZ FRALETTI MIGUEL (= ou > de 60 anos)
	:	JOSE EDUARDO FRALETTI MIGUEL
	:	MARIA CRISTINA ARRUDA FRALETTI MIGUEL
ADVOGADO	:	SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00065329520054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS EM BEM IMÓVEL. PRESCRIÇÃO. INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. CULPA EXCLUSIVA DA PARTE AUTORA. VERBA HONORÁRIA.

I. Prazo prescricional para o ajuizamento de ação de reparação de danos decorrentes de ato ilícito que se inicia com a ciência dos fatos pela parte interessada. Hipótese em que os danos eventualmente causados ao imóvel seriam de conhecimento da apelante desde a elaboração de laudo de 15/05/2000, enquanto a demanda indenizatória somente foi proposta em 16/06/2005.

II. Ausência de uso do imóvel pela parte autora e alegados consequentes lucros cessantes que decorreram exclusivamente de sua injustificada recusa ao recebimento das chaves.

III. Verba honorária mantida nos moldes da sentença.

IV. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009566-98.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.009566-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	VALOR ECONOMICO S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VALOR ECONOMICO S/A
ADVOGADO	:	SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00095669820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS ÀS ENTIDADES TERCEIRAS. RETRATAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

I - Hipótese dos autos em que não se verifica divergência com a orientação adotada pelo STF no julgamento do RE 565.160/SC, submetido à sistemática de repercussão geral, a exigir a retratação do acórdão.

II - Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o acórdão e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006780-25.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.006780-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	REQUIPH IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP034845 FREDERICO ALBERTO BLAAUW e outro(a)
No. ORIG.	:	00067802520094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição previdenciária sobre as verbas pagas aos empregados a título de 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.

III - Hipótese dos autos que é de sucumbência recíproca, descabendo condenação nas verbas correspondentes.

IV - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013679-41.2015.4.03.6105/SP

	2015.61.05.013679-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	TRANSPORTADORA RODO IMPORT LTDA e filia(l)(is)
INTERESSADO	:	TRANSPORTADORA RODO IMPORT LTDA
ADVOGADO	:	SP306381 ALEXANDRE RIGINIK e outro(a)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG.	:	00136794120154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

I - Arguição de irregularidade no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do Acórdão.

II - Recurso julgado sem omissões nem contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.

III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito à falta de menção explícita de dispositivos legais ou constitucionais ou de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.

IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.

V - Os embargos declaratórios não são meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento.

VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000670-51.2007.4.03.6118/SP

	2007.61.18.000670-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	NAIR APARECIDA ALKIMIN
ADVOGADO	:	SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOAO EMANUEL M DE LIMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. DESCONTOS DE VALORES REPUTADOS INDEVIDOS. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DETERMINAÇÃO DE REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. NATUREZA JURÍDICA DO ATO JUDICIAL. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

I - O ato pelo qual o juiz reconhece a ilegitimidade passiva do INSS, determinando sua exclusão da lide e consequente remessa dos autos à Justiça Estadual em razão do reconhecimento da incompetência para o processo e

juízo da demanda em relação ao litisconsorte remanescente constitui decisão interlocutória, passível de correção pela via de agravo de instrumento. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte.
II - Configurado erro grosseiro, resta inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
III - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 26692/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003221-83.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.003221-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Pompeia SP
ADVOGADO	:	SP185282 LAIR DIAS ZANGUETTIN e outro(a)
APELADO(A)	:	RUMO MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
	:	SP199431 LUIZ ANTONIO FERRARI NETO
APELADO(A)	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00032218320114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. FERROVIA. INVASÃO DE FAIXA DE DOMÍNIO. ÁREA NON AEDIFICANDI. RECURSO IMPROVIDO.

I - Preliminarmente, a apelante sustenta a inépcia da inicial, em razão da ausência do contrato de concessão, essencial à propositura da presente ação. Contudo, não aduz razão, uma vez que consta nos autos o referido contrato às fls. 138/148 e 149/172, estando perfeitamente instruído e delimitado o processo.

II - O art. 1º, parágrafo único, "b", do anexo ao Decreto 1.832/96, que regulamenta o serviço de transporte ferroviário, dispõe que passagem de nível e outros cruzamentos de uma via de tráfego com via férrea chamam a competência exclusiva da Administração Ferroviária para fixar os pontos de cruzamento adequados, com o objetivo de garantir a segurança do tráfego.

III - Outrossim, nos termos do art. 4º, inc. III, da Lei n.º 6.766/79, com a alteração trazida pela Lei n.º 10.932, de 2004, que dispõe sobre o parcelamento do solo urbano, os loteamentos devem atender, entre outros requisitos, o quanto segue: "ao longo das águas correntes e dormentes e das faixas de domínio público das rodovias e ferrovias, será obrigatória a reserva de uma faixa não-edificável de 15 (quinze) metros de cada lado, salvo maiores exigências da legislação específica".

IV - Destarte, é vedada toda e qualquer construção ao longo das ferrovias federais, sendo obrigatória a reserva de uma área non aedificandi de quinze metros, contados a partir da faixa de seu domínio.

V - In casu, o Município apelante não detém e nem pediu a devida autorização e a necessária para a construção da passagem de nível. Inclusive, o ente público foi notificado pela concessionária para que desfizesse a obra, fato este que não ocorreu (fls. 31/40).

VI - Importante salientar que o Município, em sede de contestação, não negou a irregularidade da obra, apenas justificou-a com base no interesse público e social, uma vez que a malha ferroviária paulista se encontra desativada e abandonada há mais de dez anos e prejudicava o trânsito dos pedestres na região.

VII - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0031530-90.2014.4.03.6182/SP

	2014.61.82.031530-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	:	FUNDACAO PRO SANGUE HEMOCENTRO DE SAO PAULO
ADVOGADO	:	SP207975 JOSÉ BARBUTO NETO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.244/247
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00315309020144036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO (Art. 1.022 DO CPC DE 2015). AUSÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. REJEIÇÃO.

1. À luz da melhor exegese do art. 1.021, §3º, e do art. 489, ambos do Código de Processo Civil de 2015, o julgador não está compelido, no curso do processo intelectual de formação de sua convicção para a solução do litígio, a guiar-se pela linha de raciocínio e questionamentos predefinida na argumentação das razões recursais.

2. Uma vez apreciados motivada e concretamente os fundamentos de fato e de direito que envolvem o litígio, tomando em consideração todas as alegações relevantes para a sua composição, não há cogitar em desrespeito à sistemática processual civil, assim como à norma do art. 93, IX, da CF.

3. O juiz ou tribunal deve decidir a questão controversa indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, manifestando-se sobre todos os argumentos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada, não estando, porém, obrigado a responder "questionários" ou analisar alegações incapazes de conferir à parte os efeitos pretendidos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010141-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE: MANARA SPE 8 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANARA SPE 8 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., em face da decisão proferida nos autos do processo nº 5000697-24.2017.4.03.6109, deixando de suspender a exigibilidade das contribuições instituídas pelo artigo 1º, da LC 110/01.

Pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal indeferido (Id 924480).

Com contrarrazões (Id 1484425).

É o breve relatório. DECIDO.

Verifica-se pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal a prolação superveniente de sentença nos autos originários. Sendo assim, proferido o referido *decisum*, resta prejudicado o pedido do agravante, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e do art. 932, III, do Novo CPC, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se. Arquive-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030103-50.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DANONE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

D E S P A C H O

Por medida de cautela, intime-se a agravada para que ofereça contraminuta.

Após, tomem os autos à conclusão.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006084-71.2004.4.03.6106/SP

	2004.61.06.006084-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	PEDRO ROGERIO MARTINELLI
	:	LAERCIO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP220116 KARINA RENATA DE PINHO PASQUETTO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PEDRO ROGERIO MARTINELLI
	:	LAERCIO TEIXEIRA DA SILVA
	:	JEAN CLAUDIO DE SOUZA FERREZIN
ADVOGADO	:	SP220116 KARINA RENATA DE PINHO PASQUETTO e outro(a)
No. ORIG.	:	00060847120044036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. DELITO DO ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. PENA.

- Hipótese dos autos em que foi proferida decisão pelo Superior Tribunal de Justiça determinando o retorno dos autos a esta Corte "para redimensionar as penas".
- Fixação das penas realizada segundo os parâmetros estabelecidos no "decisum" do STJ.
- Pena redimensionada em cumprimento a decisão do STJ.
- De ofício declarada a extinção da punibilidade do delito pela prescrição da pretensão punitiva estatal em relação a referidos acusados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em cumprimento a decisão do Superior Tribunal de Justiça, redimensionar as penas aplicadas aos acusados, e de ofício declarar a extinção da punibilidade do delito pela prescrição da pretensão punitiva estatal em relação aos réus Pedro Rogério Martinelli e Jean Cláudio de Souza Ferrezin, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003380-09.2004.4.03.6002/MS

	2004.60.02.003380-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
EMBARGANTE	:	MOISES SIMON
ADVOGADO	:	MS003321 JOAO ARNAR RIBEIRO e outro(a)
INTERESSADO	:	WILSON ROBERTO DE SOUZA
	:	MOISES SIMON
	:	WILSON ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS003321 JOAO ARNAR RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00033800920044036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidades no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do acórdão.
- II - Recursos julgados sem omissões, obscuridades e contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.
- III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito a falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
- IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
- V - Acórdão que com toda a clareza expõe a motivação adotada, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.
- VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000050-16.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.000050-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	NELSON ROBERTO DA SILVA MACHADO
ADVOGADO	:	SP158938 GUSTAVO ADOLFO LEMOS PEREIRA DA SILVA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	CELIA DAS GRACAS DELLU MACHADO
No. ORIG.	:	00000501620094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- I - Arguição de irregularidades no julgado que não se justifica, tendo em vista exegese clara e inteligível da matéria aduzida constante do acórdão.
 II - Recurso julgado sem omissões, obscuridades e contradições, na linha de fundamentos que, segundo o entendimento exposto, presidem as questões.
 III - A omissão que justifica a declaração da decisão por via dos embargos não diz respeito a falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos.
 IV - A declaração do julgado pelo motivo de contradição apenas se justifica se há discrepância nas operações lógicas desenvolvidas na decisão, se há dissonância interna e não suposta antinomia entre Acórdão e dispositivos legais ou constitucionais ou precedentes jurisprudenciais que a parte invoca em seu favor.
 V - Acórdão que com toda a clareza expõe a motivação adotada, não se devendo confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.
 VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006682-70.2005.4.03.6112/SP

	2005.61.12.006682-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SANDOVAL ALVES DE LIMA
ADVOGADO	:	MA002722 AF ALI ABDON MOREIRA LIMA COSTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00066827020054036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. DELITO DO ARTIGO 273, §1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. PENA.

- Hipótese dos autos em que foi proferida decisão pelo Superior Tribunal de Justiça determinando o retorno dos autos a esta Corte "para que seja refeita a dosimetria da pena do recorrente, observando o preceito secundário do tipo previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/06".
- Fixação das penas realizada segundo os parâmetros estabelecidos no "decisum" do STJ.
- Pena redimensionada em cumprimento a decisão do STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em cumprimento a decisão do Superior Tribunal de Justiça, redimensionar as penas aplicadas ao acusado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013656-23.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.013656-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA e filia(l)(is)
	:	AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial
	:	AON HOLDING CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial
	:	AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE	:	AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE	:	AON HOLDINGS CORRETORES DE SEGUROS LTDA filial
ADVOGADO	:	SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00136562320094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETRATAÇÃO. DECISÃO MANTIDA.

- I - Hipótese dos autos em que não se verifica divergência com a orientação adotada pelo STF no julgamento do RE 565.160/SC, submetido à sistemática de repercussão geral, a exigir a retratação do acórdão.
- II - Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter o acórdão e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência desta E. Corte, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
 Peixoto Junior
 Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013365-21.2013.4.03.6120/SP

	2013.61.20.013365-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
ADVOGADO	:	SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	IESA PROJETOS EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A
ADVOGADO	:	SP245483 MÁRCIO JOSÉ DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20º SJJ > SP
No. ORIG.	:	00133652120134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE AS VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS A TÍTULO DE ABONO ASSIDUIDADE, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO PATERNIDADE, HORAS EXTRAS, HORAS *IN ITINERE*, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA, ADICIONAL DE SOBREVISO, AUXÍLIO-MORADIA, AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO E GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO.

I - Sentença que deve ser reduzida aos limites do pedido, anulando-se no tópico referente às contribuições previdenciárias sobre as férias proporcionais e abono pecuniário de férias.

II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título de abono assiduidade não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - É devida a contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, salário maternidade, salário paternidade, horas extras, horas *in itinere*, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de transferência, adicional de sobreaviso, auxílio-moradia, auxílio-alimentação e gratificações, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes.

V - Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos. Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial e negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026316-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: HYPERMARCAS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO JACOBSON NETO - SP215215

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, considerando que a pretensão recursal encontra-se em consonância com a jurisprudência do Eg. STJ, a exemplo do AgInt no AREsp nº 1.044.185/PR, de relatoria do Min. Francisco Falcão, 2ª Turma, no qual restou consignado que "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado, segundo o qual é impossível a substituição da carta-fiança por seguro-garantia com prazo de validade determinado" e também reputando preenchido o requisito de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação diante da possibilidade iminente de desentranhamento pela executada da fiança bancária, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", conforme disposto no art. 1.019, I, do CPC.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

PEIXOTO JUNIOR

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026106-59.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: HYPERMARCAS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO JACOBSON NETO - SP215215

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Neste juízo sumário de cognição, não avultando na hipótese, para fins de concessão da medida prevista no art. 995 do CPC, a presença do requisito de urgência a exigir a imediata providência da antecipação de tutela da pretensão recursal, vez que não foi demonstrado e comprovado pela parte agravante o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, por outro lado constando expressamente da decisão recorrida a existência de determinação judicial suspendendo o andamento do feito, indefiro o pedido.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1019, II, do CPC.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26698/2018

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018739-11.2014.4.03.0000/SP

	2014.03.00.018739-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	Defensoria Publica da União
PROCURADOR	:	DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	SUPREMA CONSTRUTORA LTDA massa falida
ADVOGADO	:	SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL	:	MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
ADVOGADO	:	SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
PARTE RÉ	:	CONCRELITE CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP208418 MARCELO GAIDO FERREIRA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00016931320124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. EXCLUSÃO DE CORRÉU. APLICAÇÃO DO CDC. FIXAÇÃO DE PONTOS CONTROVERTIDOS.

I - Exclusão de corrêu que decorreu de homologação de pedido de desistência de litisconsorte passivo formulado pela parte autora da ação, antes mesmo da citação de designado réu, tratando-se de disponibilidade da parte autora em ação que cuida de responsabilidade solidária e, portanto, de litisconsórcio passivo facultativo.

II - Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor na espécie. Orientação do Eg. STJ.

III - Hipótese dos autos em que a inicial da ação civil pública refere expressamente a problemas relacionados à estrutura do prédio. Fixação dos pontos controvertidos consentânea com a matéria trazida a debate.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013078-60.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.013078-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO	:	SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CPM BRAXIS S/A
ADVOGADO	:	SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00130786020094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

I - Illegitimidade no polo passivo que se reconhece por não versar o caso sobre débitos inscritos na dívida ativa da União.

II - Hipótese dos autos em que pretende a impetrante o reconhecimento de causa de suspensão da exigibilidade com base no que não passa de suposto direito à compensação, controversias potencializando-se em aspectos de tributos compensáveis, ainda de abarcar ou não também parcelas vencidas, e de qualquer sorte enquanto efetivamente não se processa a compensação não se podendo cogitar de extinção de obrigação, nada, enfim, autorizando concluir que os débitos apontados como impeditivos a expedição de certidão de regularidade fiscal estejam extintos porque compensados com alegados créditos, de conseguinte não se deparando a existência de direito líquido e certo amparável na via do "mandamus".

III - Apelação da impetrante desprovida. Recurso da União e reexame necessário providos. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da impetrante e dar provimento ao recurso da União e ao reexame necessário para denegar a segurança, , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

	2011.60.00.001258-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	DEJANIR OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS005968 RINALDO QUEIROZ LACERDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO	:	MS005193B JOCELYN SALOMAO e outro(a)
No. ORIG.	:	00012588220114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

SERVIDOR ESTATUTÁRIO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

1. Pretensão de recebimento de adicional de periculosidade no percentual de 30% da remuneração rejeitada. Inteligência do art. 12 da Lei 8.270/1991. Precedentes.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009832-31.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.009832-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MS008043 CHRIS GIULIANA ABE ASATO
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OFELIA NANCY GREGOR CHAPARRO
ADVOGADO	:	MS012879 ALEXANDRE YAMAZAKI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00098323120104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MERO AUXÍLIO FINANCEIRO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Provas dos autos que mais não demonstram do que mera ajuda financeira, com o que não se confunde a dependência econômica. Precedentes.
2. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-81.2014.4.03.6103/SP

	2014.61.03.000293-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	SAULO AFONSO RYGAARD DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP137798 RICARDO ALVES
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00002938120144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA.

1. É direito do menor sob guarda a percepção da pensão temporária. Inaplicabilidade do disposto no art. 5º da Lei 9.717/1998. Precedentes.
2. Inexistência de comprovação de dependência econômica, que é presumida na hipótese. Precedentes da Corte.
3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012186-97.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.012186-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MATEUS BERAQUET COSTA
ADVOGADO	:	SP248080 DANILO CAMPAGNOLLO BUENO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00121869720134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

SERVIDOR. PROGRESSÃO FUNCIONAL. CARREIRA DA POLÍCIA FEDERAL. TERMO INICIAL. DECRETO Nº 2.565/1998.

1. Preliminar de prescrição afastada.

2. Progressão funcional de servidores da Carreira da Polícia Federal cujo termo inicial é o dia 1º de março do ano subsequente ao do preenchimento dos requisitos exigidos. Legalidade da previsão regulamentar. Precedentes.

3. Remessa oficial não conhecida. Recurso da União provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento ao recurso da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025226-69.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.025226-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARIA DEUSIMAR DA COSTA SILVA
ADVOGADO	:	SP260472 DAUBER SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OSIRIS FRANCISCO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00252266920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. BENEFICIÁRIOS.

1. Concessão de pensão a companheiro que exclui do direito a genitora do instituidor da pensão. Inteligência do art. 217, § 1º, da Lei 8.112/90.

2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001927-71.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.001927-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	CAMILA FRANCA ADAMO
ADVOGADO	:	SP143686 SELMA REGINA GOMES DA SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CLAUDIO RAFAEL DE OLIVEIRA ADAMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP143686 SELMA REGINA GOMES DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00019277120114036183 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Provas dos autos que mais não demonstram do que mera ajuda financeira, com o que não se confunde a dependência econômica. Precedentes.

2. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004564-05.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004564-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	ROSANGELA GARCIA NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00045640520154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

SERVIDOR. PENSÃO ESTATUTÁRIA. UNIÃO ESTÁVEL. PROVA.

1. União estável comprovada nos autos, sendo desnecessárias a comprovação de dependência econômica e a designação da companheira. Precedentes.

2. Reconhecimento da união estável pelo juízo federal que não usurpa a competência da Justiça Estadual. Precedentes.

3. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.

4. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009133-68.2000.4.03.6104/SP

	2000.61.04.009133-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS ALVES e outros(as)
	:	ANTONIO PEREIRA MACENA
	:	CARLOS BISPO DOS SANTOS
	:	CESAR NATARIO FILHO
	:	CLAUDIO DUARTE CASTANHEIRA
	:	DIONISIO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	SP183631 RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO
	:	SP311219 MARTA ALVES DOS SANTOS
	:	SP311787A ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. TRABALHADORES PORTUÁRIOS. CODESP. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO.

1. Pretensão de complementação de aposentadoria que se submete à prescrição do próprio fundo de direito. Precedentes.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0013597-69.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.013597-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA	:	LUCILIA VILLA NOVA TREMURA
ADVOGADO	:	SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro(a)
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO-1ª SSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00135976920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR. PARCELAS EM ATRASO. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. INCIDÊNCIA DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A correção monetária não traduz acréscimo que se agrega ao principal, constituindo mera recomposição do poder aquisitivo e, dessa forma, deve incidir desde o momento em que se torna exigível a dívida.
2. Sentença reformada no tocante aos índices de atualização da dívida. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.
3. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001820-09.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.001820-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	MARIA CRISTINA DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP232030 TATIANE DOS SANTOS CARLOMAGNO e outro
	:	SP306387 ANDRE LUIS SALIM
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00018200920074036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESVIO DE FUNÇÃO.

1. Preliminares rejeitadas.
2. Hipótese em que o legislador, ao dispor sobre o cargo de técnico previdenciário, optou por descrição genérica das atribuições, limitando-se a estabelecer que cabe ao técnico previdenciário dar suporte e apoio técnico especializado às atividades de competência do INSS, não havendo validamente se cogitar de desvio de função. Precedentes.
3. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial e negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Boletim de Acórdão Nro 26702/2018

00001 INCIDENTE DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0001047-38.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.001047-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
EXCIPIENTE	:	ESCRITORIO DE ADVOCACIA PROF ALDO CASTALDI S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP019504 DION CASSIO CASTALDI
EXCEPTO(A)	:	JUIZA DE DIREITO ERICA REGINA FIGUEIREDO
CODINOME	:	ERICA REGINA FIGUEIREDO
PARTE AUTORA	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00060489020148260581 2 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ART. 135, V, DO CPC/73. ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE DO JUIZ NÃO COMPROVADA.

I - Hipótese dos autos em que não se verifica na sequência de atos judiciais praticados no curso da execução qualquer indicio de parcialidade da magistrada, não logrando o excipiente comprovar qualquer eventual interesse no favorecimento da União, a tanto não equivalendo critérios de julgamento contrários à pretensão da parte e o exercício da livre convicção da magistrada sobre as questões abordadas. Precedentes da Turma.
II - Exceção de suspeição rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a exceção de suspeição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010968-92.2012.4.03.6000/MS

	2012.60.00.010968-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	RAFAEL ALMEIDA DA SILVA NETO incapaz
ADVOGADO	:	EVELYN ZINI MOREIRA DA SILVA BIRELO (Int.Pessoal)
	:	SP00000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	:	DIRCILENE PAIVA DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00109689220124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA.

1. É direito do menor sob guarda a percepção da pensão temporária. Inaplicabilidade do disposto no art. 5º da Lei 9.717/1998. Precedentes.
2. Inexigibilidade de comprovação de dependência econômica, que é presumida na hipótese. Precedentes da Corte.
3. Sentença reformada no tocante aos consectários do débito judicial. Inteligência do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2180-35/01 e da Lei 11.960/09.
4. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001854-27.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.001854-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RICARDO TADEU SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR	:	SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	RICARDO TADEU SAMPAIO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00018542720114036110 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

DESAPROPRIAÇÕES E APOSSAMENTOS ADMINISTRATIVOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MPF. COMUNIDADE QUILOMBOLA. TRABALHOS DE IDENTIFICAÇÃO E RECONHECIMENTO. CRONOGRAMA. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO.

I - Legitimidade do Ministério Público Federal para a propositura da ação civil pública que se reconhece. Inteligência dos arts. 215, § 1 e 216 da Constituição Federal e do art. 6º, VII, "b" e "c", da LC 75/93.

II - Hipótese dos autos que autoriza a excepcional intervenção do Judiciário, não se afigurando razoável o prazo de quase 10 anos decorrido desde a abertura do procedimento administrativo para que fosse iniciada e concluída a primeira etapa do processo de reconhecimento da terra quilombola, não se podendo deixar ao alvedrio da autarquia o atendimento de demandas como a dos autos, que mereceram proteção constitucional. Precedentes do STF.

III - Desprovida de juridicidade a alegação de descabimento de aplicação de astreintes ao INCRA, a multa cominatória tendo como finalidade precípua coagir ao cumprimento da determinação judicial e com maior razão de aplicação quando em jogo valores, garantias ou princípios albergados na Constituição, como no caso, não se verificando qualquer óbice jurídico-processual à sua aplicação ao Poder Público. Situação delimitada nos autos que, todavia, autoriza a redução da multa diária fixada na sentença para R\$ 1.000,00 (mil reais).

IV - Pretensão ministerial de fixação pelo Tribunal de cronograma das etapas do processo administrativo que, sem compromisso com a ideia de que o Judiciário pudesse se substituir ao Executivo, revela-se descabida seja pela ausência de interesse recursal, na consideração de que a sentença acolheu o pedido nos termos em que formulado, seja porque, na atual fase processual, não há se cogitar em alteração do pedido deduzido na inicial.

V - Recurso do INCRA parcialmente provido para reduzir a multa diária fixada na sentença. Recurso do MPF e remessa oficial desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INCRA para reduzir a multa diária fixada na sentença e negar provimento ao recurso do MPF e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-68.2014.4.03.6002/MS

	2014.60.02.001297-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00012976820144036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DESAPROPRIAÇÕES E APOSSAMENTOS ADMINISTRATIVOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESERVA INDÍGENA. AQUISIÇÃO DE PROPRIEDADE PELA UNIÃO. COMPRA DIRETA. DESCABIMENTO.

I - Hipótese dos autos que é de suposta ocupação de terras indígenas, situação para a qual prevê a lei procedimento específico de demarcação, a pretensão de obrigar o Executivo, por intermédio do Judiciário, a comprar ou desapropriar terras esbarrando no princípio da separação de Poderes.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 26705/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-80.2011.4.03.6123/SP

	2011.61.23.001240-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	JOAO ASSIS FLEMING
ADVOGADO	:	SP101030 OSVALDO LUIS ZAGO e outro(a)
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES CORREA FLEMING
ADVOGADO	:	SP101030 OSVALDO LUIS ZAGO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP259763 ANA PAULA MARTINEZ
	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	MECANICA NOVA ERA LTDA e outro(a)
	:	CELSON LUIZ ALVES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP259763 ANA PAULA MARTINEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00012408020114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ALIENAÇÃO DE BENS - FRAUDE À EXECUÇÃO - CARACTERIZADA - INEFICÁCIA DA ALIENAÇÃO

I - Se o imóvel foi alienado em setembro/2007, posteriormente à inscrição da dívida, e após a distribuição do executivo fiscal em outubro/1997 e intimação do vendedor sobre penhora recaída sobre ele em maio/1999, a teor da LC 118/2005, a aquisição do bem se deu em fraude à execução.

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004528-85.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.004528-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)

APELANTE	:	RUMO MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP227996 CATALINA SOIFER e outro(a)
APELADO(A)	:	EDVAR JOSE DA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP285504 ZENILDA GONZAGA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DE AGUIAR
ADVOGADO	:	SP368427 YURI DE OLIVEIRA BIET e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO DE AGUIAR
	:	VALDIRENE APARECIDA HERCULANO SILVEIRA
	:	JAQUELINE JULIA DOS SANTOS
	:	JOAO THEODORO DA SILVA
	:	ALESSANDRA ALVES DE CAMPOS
	:	GIOVANI CAMPINA NERY
	:	PREFEITURA MUNICIPAL DE SUMARE SP
No. ORIG.	:	00045288520144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - REINTEGRAÇÃO DE POSSE - ABANDONO DA CAUSA - DISCUSSÃO SOBRE A VALIDADE DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL - PRECLUSÃO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

I - Preclusa a discussão acerca da validade ou não da determinação do MM. Juiz *a quo* para que os apelantes "apresentem documentos registraes detalhados e específicos da área objeto da ação, comprovando o alegado domínio" e "especifiquem corretamente a área objeto do feito", itens "b" e "c" de fls. 367/368.

II - A matéria aduzida nas razões de apelação quanto a este aspecto não foi apreciada, pois se os recorrentes não concordavam com a determinação do Magistrado de primeiro grau, os mesmos deveriam, a partir da ciência do despacho, tê-lo impugnado, mediante recurso próprio, naquela ocasião, a fim de, assim, buscar a suspensão da referida decisão.

III - Assim, tal determinação deveria ter sido cumprida, independentemente do seu conteúdo, o qual estava sujeito a recurso na oportunidade própria. Precedentes.

IV - Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos recursos interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004426-42.2018.4.03.6103

RELATOR: Cab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C & D BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto em Mandado de Segurança, impetrado com a finalidade de assegurar à parte impetrante o seu direito líquido e certo de compensar os débitos de estimativas mensais durante todo o ano calendário de 2018, sem a restrição imposta pelo inciso IX, do § 3º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, determinando que a autoridade impetrada recepcione e processe os "PER/DCOMPS" apresentados pela impetrante para compensação de débitos de estimativas de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a Primeira Seção deste Egrégio Tribunal é incompetente para apreciação do recurso, visto que a **matéria preponderante tratada (Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ)**, insere-se na competência da Segunda Seção desta Corte, nos termos do Artigo 10, §2º, incisos VII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

"Art. 10 (...)

§2º À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

VI - tributos em geral e preços públicos;"

Diante do exposto, **declino da competência** para o julgamento do presente feito e determino a sua redistribuição a uma das Turmas que compõem a E. Segunda Seção desta Corte Regional Federal, nos termos do artigo 10, §2º, inciso VII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60681/2018

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025579-42.2011.4.03.0000/SP

	2011.03.00.025579-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: NELSON GOMES MARTINS e outros(as)
	: NELSON CARLOS BARALDI
	: NEY DA COSTA CARVALHO
	: NILSON MARTIN CASTRO
	: NILTON BATISTA MARIN
	: NIVALDO ASSENCIO CAMILO
ADVOGADO	: SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro(a)
PARTE AUTORA	: NILTON GARCIA DOS SANTOS e outros(as)
	: NORMANDO PALHEIRAS JOSE
	: NIVALDO JOSE BE
	: NELSON ROBERTO PINSETTA
ADVOGADO	: SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00080689419934036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por NELSON GOMES MARTINS e outros contra decisão de fls. 186 e 202/203 e 216, que indeferiu o pedido de cômputo de juros de mora, em relação aos autores Nelson Gomes Martins, Nelson Carlos Baraldi, Ney da Costa Carvalho, Nilson Martin Castro, Nilton Batista Marin e Nivaldo Assencio Camilo, no percentual de 12% a.a. a partir de 11/01/03, eis que o julgado fixou o percentual de 6% a.a. desde a citação, bem como determinou a intimação da ré a pagar a quantia referente a honorários advocatícios em relação aos autores Normando Palheiras José, Nivaldo José Bê, Nilton Garcia dos Santos e Nelson Roberto Pinsetta.

Agravo de instrumento de NELSON GOMES MARTINS e outros, requerendo a reforma da r. decisão, alegando, em síntese: (i) é entendimento pacífico nos tribunais superiores, que a execução da decisão judicial se sujeita ao princípio do direito intertemporal, ou seja, os juros de mora devem ser executados levando em consideração a lei vigente no momento de sua execução, uma vez que o fato gerador é a demora no cumprimento da obrigação, produzindo efeitos mesmo após a prolação da sentença; (ii) não há nos autos qualquer documento referente ao Termo de Adesão subscrito pelo autor Nelson Gomes Martins nos termos da LC 110/01, não havendo que se falar em qualquer transação firmada entre o autor e a CEF, devendo prosseguir a execução em relação a ele.

Histórico: O agravo de instrumento foi interposto contra decisão de fls. 186 que afastou o cômputo dos juros de mora a incidência de 12% a.a., mantendo a taxa de 6% a.a., conforme fixado na sentença de primeiro grau.

Contra essa decisão foram interpostos embargos de declaração em 24.03.2010.

Os embargos foram conhecidos, mas o relator, monocraticamente, entendeu que o credor Nelson Gomes Martins teria aderido ao acordo da LC 110/01 e, dessa forma, determinou sua exclusão da relação de credores (fl. 204).

Contra essa decisão o recorrente, Nelson Gomes Martins, interpôs novo embargos de declaração, apontando erro material na decisão, tendo em vista que não consta nos autos qualquer documento referente ao Termo de Adesão subscrito pelo autor Nelson Gomes Martins nos termos da LC 110/01.

Os embargos não foram conhecidos (fl. 216), posto que considerados protelatórios, impondo-se multa de 1% ao embargante.

O recorrente então interpôs o presente agravo de instrumento, em 26.08.2011, contra a decisão de fls. 202/203 e 216.

O relator, em decisão monocrática, negou seguimento ao presente recurso sob o fundamento de que seriam intempestivos, uma vez que os embargos de declaração interpostos não interromperam a contagem do prazo para o recurso de agravo de instrumento, posto que infringentes. Por conseguinte, o relator declarou o agravo de instrumento intempestivo.

Inresignado, o agravante interpôs agravo interno contra a decisão monocrática, ao qual foi negado provimento em julgamento colegiado, utilizando como fundamento dispositivo do CPC/15.

Foram opostos novos embargos de declaração contra a decisão da Turma. Contudo, o recurso foi rejeitado.

O agravante, por sua vez, interpôs recurso especial de fls. 277/287 requerendo a modificação do entendimento de que Nelson Gomes Martins teria aderido ao acordo da LC 110/01.

A Vice-Presidência do TRF da 3ª Região não admitiu o recurso especial dos agravantes, o que ensejou a interposição de agravo de instrumento contra tal decisão (fls. 325/336).

Em julgamento do agravo de instrumento em recurso especial, a Min. Assusete Magalhães deu provimento ao recurso, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que seja analisado o agravo de instrumento, considerando a interrupção do prazo recursal pela oposição dos embargos de declaração (fls. 342/344).

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre ressaltar que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, verbis: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Conforme entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

In casu, as decisões agravadas (fls. 186, 202/203 e 216 nos autos do agravo) foram proferidas em 22.02.2010, são consideradas o provimento jurisdicional impugnado, de forma a se aplicar os requisitos de admissibilidade na forma prevista pelo CPC/73. Nesse sentido a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO CPC/73. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. PRESCRIÇÃO. APELO NOBRE FUNDADO NO DISSÍDIO INTERPRETATIVO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 83 DO STJ. NULIDADE DO JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO CONFIGURADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Inaplicabilidade do NCPC neste julgamento ante os termos do Enunciado Administrativo nº 2 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. É possível ao credor ajuizar ação monitória com fundamento em título de crédito ainda não prescrito, e essa possibilidade está autorizada, como é natural, desde o vencimento do título. 3. Nos termos do art. 557, caput, do CPC/73 o relator negará seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, ainda que inexistia súmula relacionada ao tema recorrido. Da mesma forma, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a competência do Relator para julgar, singularmente, o mérito do recurso especial ou mesmo o agravo em recurso especial decorre do disposto no art. 544, § 4º, do CPC/73, c/c arts. 34, VII, e 253, I e II, do RISTJ, que permite ao Relator conhecer do agravo para, desde logo, negar seguimento ao recurso em confronto com a jurisprudência dominante no Tribunal, como ocorreu na espécie, em que o apelo nobre foi inadmitido pelo óbice da Súmula nº 83 do STJ. 4. De qualquer sorte, ficou consolidado, no STJ, o entendimento de que eventual nulidade da decisão monocrática, proferida pelo relator, fica superada, com a reapreciação do recurso, pelo Órgão colegiado. 5. Mantém-se a decisão proferida, por não haver motivos para a sua alteração. 6. Agravo regimental não provido. (AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 635126, Relator(a): MOURA RIBEIRO, STJ, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2016)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

O agravante se insurge contra decisão interlocutória de fls. 216, que não conheceu dos embargos de declaração opostos, julgando-os protelatórios, determinando a aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa.

Contudo, ao opor os embargos declaratórios era legítimo o direito do autor de alegar erro material quanto à inexistência de prova quanto ao suposto acordo firmado por Nelson Gomes Martins com a CEF nos termos da LC 110/01. Assim, deve ser afastada a cominação de multa arbitrária, porquanto ser inaplicável o parágrafo único do art. 538, do Código de Processo Civil/73 que, expressamente, prevê a cominação de multa para os casos de interposição de embargos declaratórios com fins exclusivamente protelatórios, o que não é o caso dos autos.

DO TERMO DE ADESÃO À LC 110/01

Inicialmente, não reconheço o acordo supostamente firmado entre o exequente Nelson Gomes Martins e a CEF, uma vez que, para reconhecer a validade do termo de adesão pactuado, a teor da Lei Complementar nº 110/2001, é imprescindível ou a sua juntada aos autos ou a comprovação de que o mesmo fora efetivado por meios eletrônicos (internet), magnéticos ou de teleprocessamento.

No presente caso, entretanto, a CEF limitou-se a colacionar extratos produzidos unilateralmente, informando suposta adesão (fls. 90/91 dos autos do agravo). Contudo, tais documentos não demonstram a anuência da parte autora aos termos do suposto acordo, não sendo aptos para o fim destinado.

Dessa forma, subsiste o interesse de ingressar em juízo e, por conseguinte, prosseguir na execução da complementação da correção monetária dos respectivos saldos em conta fundiária, mesmo após o advento da LC 110/01, porquanto o aludido ato legislativo condiciona o pagamento na via administrativa à assinatura de termo de adesão, no qual o titular deve concordar com a redução do valor que lhe é devido, além de ter de se submeter à forma e prazo legalmente estabelecidos para o cumprimento da obrigação. Persiste, pois, tal interesse, uma vez que, se for o caso, não terão de se sujeitar a nenhuma cláusula que iniba o pagamento integral de seus créditos.

Assim, merece reforma a decisão agravada, a fim de prosseguir a execução com relação a Nelson Gomes Martins, uma vez que não restou comprovada sua adesão nos termos da LC 110/01.

JUROS DE MORA

A decisão agravada de fls. 186 indeferiu o pedido de cômputo de juros de mora no percentual de 12% a.a. a partir de 11.01.2003, sob o fundamento de que o julgado a quo fixou expressamente o percentual de 6% a.a. desde a citação.

O agravante se insurge contra tal decisão requerendo a aplicação da taxa de 12% a.a. a partir de 11.01.2003, conforme a regra do art. 406 do Código Civil/2002.

Pelo que consta nos autos, em sede de apelação o Tribunal deu parcial provimento à apelação da CEF para fixar o percentual dos juros de mora a partir da citação, no percentual de 6% a.a.. Destarte, entendeu que os cálculos foram apresentados conforme os limites dispostos pela sentença a quo, confirmada em grau de recurso (fl. 85/86).

Conforme entendimento da Corte Especial do STJ, a taxa dos juros moratórios a que se refere o art. 406 do CC é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), por ser ela que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei nº 9.065/1995, 84 da Lei nº 9.881/1995, 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995, 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996 e 30 da Lei nº 10.522/2002) (Precedente: EREsp 727.842-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgados em 08/09/2008).

Nesse mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. JUROS MORATÓRIOS NA FORMA DA LEI CIVIL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Afastada a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela ré, já que não comprovado que o autor assinou Termo de adesão nos termos da LC 110/01.
2. No mérito dos expurgos inflacionários, o STF reconheceu que a Caixa Econômica Federal já vinha aplicando corretamente os índices de 18,02% (LBC) para junho/1987, 5,38% (BTN) para maio/1990 e 7,00% (TR) para fevereiro/1991, afastando qualquer condenação do banco nesse sentido.
3. A aplicabilidade dos índices de 42,72% (IPC) para janeiro/1989 e 44,80% (IPC) para abril/1990 restou reconhecida pelo STJ e sumulada nos termos do verbete nº 252.
4. No que tange ao índice 84,32% (IPC) para março/1990 e 13,69% (IPC) para janeiro/1991, o STJ reconheceu a sua aplicabilidade aos saldos das contas vinculadas, mas atestou que a Caixa Econômica Federal já vinha aplicando corretamente os índices de 9,61% (BTN) para junho/1990, 10,79% (BTN) para julho de 1990 e 8,5% (TR) para março/1991.
5. No caso dos autos, o autor apenas faz jus aos índices 42,72% (IPC) para janeiro/1989, 44,80% (IPC) para abril/1990, 84,32% (IPC) para março/1990 e 13,69% (IPC) para janeiro/1991, devendo a sentença ser reformada, no que tange aos demais índices de correção.
6. Por fim, no tocante à aplicação dos juros de mora nas demandas nas quais se postulam a correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS, o STJ consolidou o entendimento jurisprudencial de que são devidos os juros moratórios a partir da citação, devendo ser observada a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003, os termos prescritos no art. 406 do novo Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para o pagamento de impostos devidos à Fazenda Pública, a qual atualmente é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

7. Reconhecida a sucumbência recíproca.

8. Recurso parcialmente provido. (grifos)

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1432998 / SP 0005991-64.2007.4.03.6119, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 27/11/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. CONTA VINCULADA AO FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS NÃO PREVISTOS NO TÍTULO EXECUTIVO. ARTIGO 293 / CPC 1973. SUMULA 254/STF. CABIMENTO. HONORÁRIOS EM RELAÇÃO A UM VÍNCULO FALTANTE.

1. Nos termos do artigo 293 do CPC de 1973, os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais.
2. Conforme disposto na Súmula 254 do STF: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissivo o pedido inicial ou a condenação."
3. A despeito da sentença e acórdão não fixarem juros de mora, de rigor a sua aplicação nos cálculos de liquidação.
4. A partir da citação computam-se juros de mora, nos moldes definidos pelo Manual de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, atualmente na versão apresentada pela Resolução CJF n. 267/2013, adotado no âmbito desta Corte Regional (Provimento CORE n. 64/05 - artigo 454).
5. Os juros moratórios devem ser computados à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do Código Civil de 2002 (dezembro/2002), após, aplica-se, com exclusividade, a taxa SELIC (art. 406/NCC). Isto porque, a taxa SELIC, pela própria forma como é calculada, apresenta nítido caráter remuneratório, pois resulta da negociação de títulos públicos e variação de seus valores no mercado.

Caracteriza-se, portanto, como meio de remuneração do capital, atuando como pagamento pelo uso do dinheiro, nos moldes das demais taxas referenciais. Desse modo, por englobar juros e correção monetária, não pode ser acumulada com qualquer outro índice de atualização.

6. não houve o pagamento do valor devido a título de verba honorária, em relação à conta vinculada referente ao Banco do Estado de São Paulo, em relação a uma das exequentes, tendo em conta que a guia juntada se refere a outros vínculos.

7. Apelação da autora-exequente parcialmente provida.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 581391 / SP 0004364-05.1995.4.03.6100, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 27/11/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2017)

FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. JUROS MORATÓRIOS. NOVO CÓDIGO CIVIL. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE.

I - O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1112746/DF (Relator Ministro Castro Meira, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009), firmou o entendimento no sentido de que "se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação", sendo esta a hipótese dos autos.

II - No momento da execução devem incidir juros de mora de 6% ao ano contados da citação até o dia 11 de janeiro de 2003, data da entrada em vigor do Novo Código Civil, e a partir deste dia deve incidir o art. 406 do CC/02, o qual preconiza sejam fixados os juros moratórios segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, identificada como tal a Taxa Selic, vedada sua acumulação com qualquer outro índice de correção monetária.

III - A Contadoria Judicial é órgão dotado de fé pública, caracterizando-se pela imparcialidade e equidistância das partes, facultando-se ao Juiz, em hipóteses de divergência entre as contas apresentadas pelas partes litigantes, a adoção do laudo proferido pelo "expert" judicial, cujas contas gozam de presunção de veracidade e legitimidade.

IV - Recurso de apelação parcialmente provido. Agravo retido prejudicado.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 363557 / SP 0200202-05.1994.4.03.6104, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 04/04/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2017)

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC DE 1973. FGTS. JUROS DE MORA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, em sua redação primitiva.

2. Tratando-se de agravo legal interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 e observando-se o princípio "tempus regit actum", os requisitos de admissibilidade recursal são aqueles nele estabelecidos (Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça).

3. Por ocasião do julgamento do recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no §3º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015.

4. Os juros de mora é firme o entendimento no STJ, no sentido de que devem incidir a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês, até a data da entrada em vigor do Novo Código Civil. A partir de então, deverá ser aplicada a SELIC (Lei 9.250/95), taxa que está em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos do Art. 406, do CC (REsp 804832/PE, 1ª Turma, Ministra Denise Arruda, DJ 31.05.2007, pág. 358 e REsp 940378/PR, 2ª Turma, Ministro João Otávio de Noronha, DJ 20.08.2007, pág. 264).

5. Agravo legal desprovido.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1231902 / SP 0000289-53.2005.4.03.6105, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento: 27/09/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2016)

PROCESSO CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. JUROS MORATÓRIOS NA FORMA DA LEI CIVIL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Afastada a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela ré, já que não comprovado que o autor assinou Termo de Adesão nos termos da LC 110/01. 2. No mérito dos expurgos inflacionários, o STF reconheceu que a Caixa Econômica Federal já vinha aplicando corretamente os índices de 18,02% (LBC) para junho/1987, 5,38% (BTN) para maio/1990 e 7,00% (TR) para fevereiro/1991, afastando qualquer condenação do banco nesse sentido. 3. A aplicabilidade dos índices de 42,72% (IPC) para janeiro/1989 e 44,80% (IPC) para abril/1990 restou reconhecida pelo STJ e sumulada nos termos do verbete nº 252. 4. No que tange ao índice 84,32% (IPC) para março/1990 e 13,69% (IPC) para janeiro/1991, o STJ reconheceu a sua aplicabilidade aos saldos das contas vinculadas, mas atestou que a Caixa Econômica Federal já vinha aplicando corretamente os índices de 9,61% (BTN) para junho/1990, 10,79% (BTN) para julho de 1990 e 8,5% (TR) para março/1991. 5. No caso dos autos, o autor apenas fez jus aos índices 42,72% (IPC) para janeiro/1989, 44,80% (IPC) para abril/1990, 84,32% (IPC) para março/1990 e 13,69% (IPC) para janeiro/1991, devendo a sentença ser reformada, no que tange aos demais índices de correção. 6. Por fim, no tocante à aplicação dos juros de mora nas demandas nas quais se postulam a correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS, o STJ consolidou o entendimento jurisprudencial de que são devidos os juros moratórios a partir da citação, devendo ser observada a taxa de 6% (seis por cento) ao ano, prevista no artigo 1.062 do Código Civil de 1916, até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003, os termos prescritos no art. 406 do novo Código Civil, que determina a aplicação da taxa que estiver em vigor para o pagamento de impostos devidos à Fazenda Pública, a qual atualmente é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC. 7. Reconhecida a sucumbência recíproca. 8. Recurso parcialmente provido. (APELAÇÃO CÍVEL 0005991-64.2007.4.03.6119, Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, QUINTA TURMA, Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2017.. FONTE_REPUBLICACAO)

Dessa maneira, não pode o exequente extrapolar tais limites, sob pena de violação à coisa julgada.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. POSSIBILIDADE (ART. 604, § 2º, DO CPC, ATUAL, ART. 475-B, § 3º, DO CPC) PRESUNÇÃO JURIS TANTUM, LEGITIMIDADE E VERACIDADE. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO E RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. - Não obstante a extinção da modalidade de execução de título judicial por cálculo do contador, perpetrada pela Lei 8.898/94, que transferiu ao credor-exequente o ônus de apresentar, mediante memória discriminada de cálculo, o valor da execução, foi mantida a possibilidade de o Juiz se valer do Contador do Juízo para evitar excesso de execução, quando reputar necessário, consoante artigo 604, § 2º, do CPC, atualmente, substituído pelo art. 475-B, § 3º, do CPC (Lei 11.323/2005). - Vislumbrando o órgão auxiliar do Juízo excesso nos cálculos elaborados pelo exequente, pode e deve o Magistrado determinar que a execução prossiga com base nos elaborados por este, uma vez que a execução deve observar a coisa julgada, não havendo falar em preclusão, nem mesmo em violação do princípio da imparcialidade do Juiz. - Os autos foram remetidos ao Núcleo da Contadoria desta Eg. Corte que, em parecer, não ratificou os cálculos do Contador do Juízo, fazendo ressalvas quanto à inexistência nos autos dos extratos referentes ao mês de março/90, bem como a não inclusão dos honorários advocatícios, razão por que merece ser reformada sentença para que novos cálculos sejam elaborados. - Milita a favor do Setor de Cálculos Judiciais, na qualidade de órgão auxiliar da Justiça, a presunção juris tantum do exato cumprimento da norma legal. Precedentes. - Agravo retido não provido e recurso de apelação parcialmente provido para determinar o prosseguimento da execução com a elaboração de novos cálculos, observando as ressalvas elaboradas pelo Núcleo da Contadoria - NUCON - deste Eg. Tribunal." (TRF-2 - AC: 346911 RJ 2002.51.01.011290-5, Relator: Desembargador Federal BENEDITO GONCALVES, Data de Julgamento: 28/07/2008, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, Data de Publicação: 13/08/2008)

"FGTS. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. CÁLCULO. CONTADORIA JUDICIAL.

Em sede de cumprimento de sentença, o cálculo deve estar em consonância com o disposto no título executivo, sob pena de violação à coisa julgada material. Acolhido o cálculo elaborado, com base no que dispôs o título executivo, pela Contadoria Judicial, órgão oficial de apoio técnico do Juízo."

(AG 350525920104040000 RS 0035052-59.2010.404.0000, Relator(a): JORGE ANTONIO MAURIQUE, Julgamento: 23/03/2011, Órgão Julgador: QUARTA TURMA, Publicação: D.E. 06/04/2011)

Diante todo o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo para afastar a multa de 1% aplicada aos agravantes, bem como para determinar o prosseguimento da execução em relação a Nelson Gomes Martins, uma vez que não restou comprovado que o mesmo firmou acordo com a CEF nos termos da LC 110/01.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031992-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031992-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	JOSE CARLOS DOS SANTOS LUIS e outro(a)
	:	VALTER DOS SANTOS VIANA
PARTE RÉ	:	ASTEROIDE LANCHES LTDA -ME
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
Nº. ORIG.	:	00190643520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.645.333/SP, 1.645.944/SP e 1.645.281/SP (Tema 981), que tramitam sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008518-95.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.008518-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO	:	SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
AGRAVADO(A)	:	ANDREA NABARRO
ADVOGADO	:	SP143517 ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00018893520164036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 163, intimem-se os subscritores da petição de fl. 162 para que regularizem a representação processual no prazo de cinco dias.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010830-44.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.010830-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A)	:	BENITO KERSEVAN e outro(a)
	:	ONOFRE DUARTE DO PATEO JUNIOR
PARTE RÉ	:	COLEGIO PANAMERICANO LTDA
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00327015820094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.645.333/SP, 1.643.944/SP e 1.645.281/SP (Tema 981), que tramitam sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018126-20.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.018126-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	:	JOAO CARLOS DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP082154 DANIEL COSTA RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal - MEX
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15º SSJ > SP
No. ORIG.	:	00028321320164036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO CARLOS DA CUNHA em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela provisória de urgência. Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

**É o relatório.
DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, *caput*, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais deste Tribunal, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito que julgou improcedente o pedido inicial.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019901-70.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.019901-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	JOSE CARLOS STABILE e outros(as)
	:	SERGIO GELIO
	:	VALDECIR ANTONIO GELIO
ADVOGADO	:	SP312846 HUDSON AUGUSTO BACANI RODRIGUES
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	IND/ DE MOVEIS SIRBEL LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP169297 RONALDO SANCHES TROMBINI
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP
Nº. ORIG.	:	09.00.00026-0 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista a declaração, através da decisão proferida pelo do C. Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellizze, de incompetência do Juízo da 1ª Vara Cível de Mirassol/SP, para o controle de atos processuais que inportem o comprometimento de bens da empresa recuperanda eventualmente exarados no bojo da Execução Fiscal nº 0019901-70.2016.4.03.0000, originário do presente recurso, entendo que esvaziou o conteúdo do presente agravo de instrumento.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Ante o exposto, não conheço do agravo de interposto, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020613-60.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.020613-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE	:	CLOVIS VENDRAMINI
ADVOGADO	:	SP092333 ADEMIR ALBERTO SICA
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ	:	NOVA CROMIA IND/ TEXTIL LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP
Nº. ORIG.	:	00006000920008260394 A Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que nos autos do REsp 1.358.837/SP (Tema 961), que tramita sob o regime dos recursos repetitivos, foi determinada a suspensão, em todo o território nacional, dos processos pendentes que versem sobre a matéria debatida no feito, anote-se o sobrestamento no Sistema de Acompanhamento Processual desta Corte.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001631-61.2017.4.03.0000/SP

	2017.03.00.001631-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	:	MUNICIPIO DE CRAVINHOS SP
ADVOGADO	:	SP153295 LUIS FERNANDO SILVEIRA PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
Nº. ORIG.	:	00132331320164036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o Ofício nº 289/2018, fls. 264/266, o qual colaciona a r. sentença prolatada nos autos originários e, considerando o teor dos artigos 9º e 10, ambos do CPC, manifestem as partes no prazo legal.

Todavia no silêncio, será interpretado como desinteresse em manifestar-se, dando, por conseguinte prosseguimento aos trâmites processuais, resultando no vertente caso, a perda superveniente de objeto.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

	2017.03.00.001984-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: JOSE EDUARDO STAUT e outro(a)
	: MARIA ORCEBIDES MANGILLI
ADVOGADO	: SP026886 PAULO RANGEL DO NASCIMENTO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	: FUNDAÇÃO PINHALENSE DE ENSINO UNIPINHAL
ORIGEM	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPÍRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG.	: 91.00.00034-6 1 Vº ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou as exceções de pré-executividade opostas por MARIA ORCEBIDES MANGILLI e JOSE EDUARDO STAUT em que se alega, em suma, (i) que houve parcelamento do débito, o que suspenderia a exigibilidade tributária; (ii) que houve redirecionamento da execução aos dirigentes, de forma irregular; (iii) ocorrência de prescrição em relação ao redirecionamento; (iv) imunidade tributária conferida à Fundação; (v) decadência; (vi) prescrição e (vii) prescrição intercorrente, porque as matérias suscitadas não são passíveis de apreciação nesta via.

Foi concedida a antecipação de tutela, para receber a exceção de pré-executividade oposta, devendo o juízo a quo apreciar a oposição.

A agravada apresentou resposta.

Noticiada a morte de Maria Orcebides Mangilli pelo seu advogado constituído, em suma, devendo a regularização da representação processual da agravante falecida se dar nos autos originários, o processo foi suspenso pelo prazo de 60 (sessenta) dias, oficiando-se ao MM. Juízo "a quo" para que, tão logo a regularização fosse providenciada, houvesse comunicação a este Relator para o fim de regular prosseguimento deste recurso. Intimadas as partes de todo o processado, com o decurso do prazo, foi deferida a suspensão do processo por mais 60 (sessenta) dias.

Decorrido o prazo assinalado, tendo sido determinada a expedição de novo ofício ao Juízo de origem, solicitando informações acerca de eventual regularização da representação processual de Maria Orcebides Mangilli nos autos principais, referido Juízo comunicou que os herdeiros foram pessoalmente intimados e não regularizaram a representação processual, mas que, sendo possível o redirecionamento da execução fiscal para o espólio, havia sido determinada sua citação, com alteração do polo passivo do processo de execução.

Diante disso, determinado que, após o prazo de 30 (trinta) dias, fossem requisitadas informações ao Juízo "a quo" para que informasse se o Espólio de Maria Orcebides Mangilli, cuja citação havia sido determinada, estaria representado nos autos originários, o Juízo comunicou que não houve manifestação de seu representante legal.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a símulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a símulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

De início, a par do relatado, não conheço do recurso interposto por Maria Orcebides Mangilli. Isto porque, noticiado o seu falecimento, tendo sido oportunizada, não havendo a correção do defeito de representação processual, com sua substituição pelo espólio, o recurso não pode ser conhecido, como prescreve o art. 76, §2º, inc. I, do NCPC:

"Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício. § 1º Descumprida a determinação, caso o processo esteja na instância originária: I - o processo será extinto, se a providência couber ao autor; II - o réu será considerado revel, se a providência lhe couber; III - o terceiro será considerado revel ou excluído do processo, dependendo do polo em que se encontrar. § 2º Descumprida a determinação em fase recursal perante tribunal de justiça, tribunal regional federal ou tribunal superior, o relator: I - não conhecerá do recurso, se a providência couber ao recorrente; II - determinará o desentranhamento das contrarrazões, se a providência couber ao recorrido".

Prosseguindo o julgamento, o recurso do correcorrente merece ser provido.

Conforme entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos, pode o executado arguir na exceção de pré-executividade matérias conhecíveis de ofício, que não dependam de dilação probatória, relativas à insubsistência da execução.

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA. NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIALIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. 3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento. 4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 do STJ. (Grifos meus) (REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE

ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

Assim, não havendo que se admitir a exceção de pré-executividade se o juiz não puder perceber "prima facie" o vício apontado, as questões relativas às condições da ação, pressupostos processuais, decadência, prescrição, dentre outras, podem ser veiculadas por meio da oposição de exceção de executividade, desde que a sua discussão não exija dilação probatória ou mesmo investigação extremamente aprofundada das provas, com necessidade de instalação de contraditório, devendo nessa situação a matéria ser aduzida na via própria de embargos à execução. No caso dos autos, infere-se haver nos autos elementos hábeis para análise das questões arguidas na exceção de pré-executividade, inclusive, à vista de ter se oportunizado a manifestação da Fazenda Nacional, em respeito ao princípio constitucional do contraditório.

Portanto, não se exigindo a questão dilação probatória, estando em condições de ser decidida, deve ser apreciada a objeção apresentada pelos executados.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento em relação à Maria Orcebídes Mnglli, com fulcro no art. 76, §2º, inc. I, do NCPC e DOU PROVIMENTO ao recurso interposto por José Eduardo Stuart. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60682/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028578-82.1994.4.03.6104/SP

	1994.61.04.028578-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	VALMIR DOS SANTOS FARIAS
ADVOGADO	:	SP201757 VALMIR DOS SANTOS FARIAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00285788219944036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Em que pese o requerido ao final da petição de fls. 879/880, denota-se que o funcionário dos Correios deixou de proceder com a entrega da intimação em razão da ausência da viúva, Ruth Sadako Shimabukuro, é o que se verifica às fls. 868 v, sendo assim, reitero a ordem de intimação com o fito de oportunizar a viúva manifestar seu interesse em habilitar-se no presente feito, no prazo de 5 (cinco) dias, todavia, seja feito a intimação por oficial de justiça.

No ensejo, diga o representante legal se fora nomeado um inventariante, tendo em vista os pedidos formulados preteritamente (Proc. nº 1017034-41.2017.8.26.0562).

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033200-51.1996.4.03.6100/SP

	1996.61.00.033200-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BOLACHAS E DOCES CAMPONESA LTDA
ADVOGADO	:	SP026464 CELSO ALVES FEITOSA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00332005119964036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 372 e verso: Anote-se com as cautelas de praxe e, após, intime-se na forma determinada às fls. 370, com as devidas cautelas. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010524-89.1999.4.03.6105/SP

	1999.61.05.010524-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARIA EMILIA TAMASSIA
ADVOGADO	:	SP119288 MARIA EMILIA TAMASSIA
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP157199B CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro(a)
PARTE AUTORA	:	BENEDITO APARECIDO GOMES PINHEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA EMILIA TAMASSIA em face da sentença que, reconhecendo o cumprimento integral da obrigação devida pela Caixa Econômica Federal, julgou operada a prescrição no que concerne à verba honorária (art. 269, IV, 794, I, e 795 do CPC).

Alega a parte recorrente, em síntese, que a prescrição somente pode ser alegada na execução com garantia do juízo; além de que não ocorreu a prescrição.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Pela permissão legal do art. 219, parágrafo 5º do CPC/73 (então em vigor), a prescrição pode ser conhecida de ofício pelo juízo; portanto, não há que se falar em esperar garantia do juízo para o reconhecimento da prescrição.

Trata-se de apelação interposta por MARIA EMILIA TAMASSIA em face da sentença que, reconhecendo o cumprimento integral da obrigação devida pela Caixa Econômica Federal, julgou operada a prescrição no que concerne à verba honorária (art. 269, IV, 794, I, e 795 do CPC).

Insurge-se o apelante em relação ao decreto de prescrição dos honorários advocatícios.

É certo, que o prazo prescricional para a promoção de execução de honorários advocatícios fundado em título executivo judicial é quinquenal, nos termos do artigo 25, II da Lei 8.906/94, Estatuto da OAB. Este prazo não se confunde, não se prejudica e não depende do prazo prescricional para a execução da obrigação principal.

Nesse sentido, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PRESCRICIONAL. CERTEZA, LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. PROVIMENTO DA APELAÇÃO. INVERSÃO AUTOMÁTICA DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

I - Tendo em vista o princípio da especialidade, nas execuções dos honorários advocatícios, deve prevalecer o prazo quinquenal estabelecido no artigo 25, II da Lei 8.906/94, em detrimento do prazo anual inserto no artigo 178, § 6º, inciso X, do Código Civil de 1916.

II - (...)

IV - Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 881249/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 29/03/2007)

FGTS. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL E NÃO TRINTENÁRIA. REGRAMENTO ESPECÍFICO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. É certo que a execução prescreve no mesmo prazo da ação, nos termos do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal. Contudo, a aplicação de tal entendimento ao caso dos autos, não implica em reconhecer, para a execução da verba honorária, o mesmo prazo prescricional da condenação principal, que é de trinta anos, nos termos da Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça, por se tratar de diferenças de correção monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

2. Tratando-se de verba honorária, o prazo de prescrição da ação - e portanto também para a execução do julgado - é regido pela Lei nº 8.906/1994, artigo 25, incisos II e IV. Assim, o prazo prescricional aplicável é o quinquenal, ainda que os honorários advocatícios tenham sido fixados em sentença relativa às diferenças do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

3. Por estarmos diante de um acessório, que tem natureza distinta e regramento específico, o prazo trintenário da prescrição do principal não se aplica à verba honorária, cujo prazo para execução é de cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento ou da transação efetivada.

4. A execução dos honorários prescreve em cinco anos, ainda que fixados em ação relativa a diferenças de FGTS. Precedentes.

5. Agravo legal provido.

(TRF da 3ª Região, AgLegal em AC n. 0009700-33.1999.4.03.6105, Rel. p/ acórdão Juiz Fed. Márcio Mesquita, j. 15.10.13)

No caso dos autos, o trânsito em julgado da sentença exequenda ocorreu em 09/09/2002, a Caixa Econômica Federal apresentou comprovantes dos valores depositados nas contas vinculadas do autor em 14/02/2006; somente em 27/02/2009, o autor requereu a execução do julgado dos honorários advocatícios.

Portanto, entre a data de trânsito em julgado do feito e o pedido de execução dos honorários decorreu o prazo prescricional de cinco anos.

Em face da situação fática narrada, na qual os autores perceberam os valores devidos, entendo que o termo inicial para o cômputo do prazo prescricional é a data do trânsito em julgado da sentença exequenda, ou seja, 09/09/2002.

Nestes termos, deve ser reconhecida a prescrição, vez que superado o prazo prescricional quinquenal desde o trânsito em julgado da sentença exequenda.

Acerca do tema, trago à colação julgado semelhante ao dos presentes autos:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRESCRIÇÃO. TERMO A QUO. FASE DE LIQUIDAÇÃO. INEXISTÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 25, II, DA LEI 8.906/1994.

I - Nos termos do art. 25, II, do Estatuto da Advocacia, a execução dos honorários advocatícios sucumbenciais deve ser feita no prazo prescricional de cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença que os fixar.

II - Entende o e. Superior Tribunal de Justiça que, nos casos em que a obrigação, ilíquida, depende de cálculos aritméticos para que o título se torne líquido, que o termo inicial do lapso prescricional não se conta do trânsito em julgado da sentença condenatória, mas de sua liquidação.

III - Na hipótese, correta a decisão que entendeu como termo inicial para o cômputo do prazo prescricional a data do trânsito em julgado da sentença exequenda, tendo em vista que a parte autora aderiu aos termos da LC 110/2001, fato que elidiu a fase de liquidação da sentença.

IV - A vigência efêmera da medida provisória n. 2.164-41/2001, art. 9º, até reconhecimento de sua inconstitucionalidade, não teria condão de vedar cobrança de honorários advocatícios a que condenada a CEF, em sentença transitada em julgado, inexistindo, portanto, suspensão ou interrupção de prazo prescricional de sua cobrança.

V - Apelação da parte autora a que se nega provimento.

(TRF - 1ª Região, 6ª Turma, AC 9600298270, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 07/05/2012, e-DJF1 28/05/2012, p.255)

Anoto, por fim, que a verba honorária é autônoma e pertence ao advogado, podendo ser executada mesmo separadamente e, no caso, os valores pagos nunca pretenderam abranger esta verba, mas apenas o principal devido à parte, de forma que incumbia ao causídico promover, a tempo e modo, a cobrança da verba arbitrada a seu favor.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000610-59.1998.4.03.6000/MS

	2000.03.99.020055-1/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA STELA GUIMARAES DE MARTIN
ADVOGADO	:	MS004287 SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	98.00.00610-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Visto etc.

Fl. 323: Compulsando o feito, verifica-se que fora feita a conclusão em 30/10/2018 (fl. 321 v) e, sendo assim, defiro a restituição do prazo para contrarrazões.

Publique-se. Intime-se.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000956-39.2001.4.03.6118/SP

	2001.61.18.000956-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JOSE ALUISIO SOARES VIEIRA e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA GUIMARAES PORTO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP047368A CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO	:	SP181251 ALEX PFEIFFER e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE ALUISIO SOARES VIEIRA e outro(a)
	:	MARIA DE FATIMA GUIMARAES PORTO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP047368A CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00009563920014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **José Aluísio Soares Vieira e outra** contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e Crefisa S/A Crédito Financeiro e Investimento, em que se pretende a revisão de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil quanto à corre CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, em razão de sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da lide, e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a Caixa Econômica Federal apenas: a) na obrigação de fazer consistente em corrigir e receber as prestações habitacionais calculadas pela variação da poupança; b) na obrigação de fazer consistente em elaborar um novo saldo devedor, atentando-se para a sistemática já apresentada na fundamentação, na qual deverá a CEF separar em conta apartada as amortizações negativas, quando constatadas, acumulando-as e corrigindo-as com os mesmos índices de atualização do saldo devedor, e somá-las ao montante anual do saldo devedor, no mês de aniversário do contrato (mês da assinatura do contrato); c) na obrigação de afastar a incidência da Taxa Referencial - TR na correção do saldo devedor, anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91, devendo ser aplicado o índice de reajuste do INPC; d) na obrigação de atualizar a taxa de seguro pelo mesmo indexador que atualizou as prestações. Condenação dos autores e a corre Caixa Econômica Federal, reciprocamente sucumbentes, a arcarem com o pagamento das custas processuais, sendo que cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seu respectivo patrono, que estipulo, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), na forma do art. 21 do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios da corre CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, os quais estipulo modicamente em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), na forma do art. 20, 4º, do Código de Processo Civil (fls. 933/949).

Apela a CEF, aduzindo em suas razões recursais, ser correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (fls. 959/969).

Por outro lado, apela a parte autora, aduzindo em suas razões recursais, nulidade da r. sentença e a legitimidade da CREFISA e no mais, reitera todos os argumentos expendidos na inicial (fls. 984/1001).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Ilegitimidade da Crefisa

Inicialmente, não conheço quanto ao pedido de reforma da r. sentença que extinguiu o processo em relação à Crefisa ante a ausência de impugnação específica.

E ainda, como bem fundamentou o juízo a quo:

"(...)

Quando à corre CREFISA S/A CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, esta não possui legitimidade para figurar no polo passivo da lide, pois não foi atribuída a esta prática de qualquer ato procedimental de forma irregular no procedimento de leilão extrajudicial do imóvel, ainda que tenha sido nomeada agente fiduciária. Afirma-se apenas que é inconstitucional tal procedimento, matéria exclusivamente de direito sobre a qual apenas a CEF responde. Ademais, o agente fiduciário não é parte contratual, devendo figurar como parte no feito apenas o mutuante e o mutuário, que são os únicos que sofrerão os efeitos da coisa julgada, conforme aduzido anteriormente.

"(...)".

Nulidade da sentença - rejeição dos embargos de declaração

A r. sentença de primeiro grau recorrida não padece de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, tendo em vista que analisou de maneira suficiente e fundamentada as questões controvertidas, não sendo os embargos de declaração veículo adequado para mero inconformismo da parte com o provimento jurisdicional, em especial acerca da aplicabilidade ou não de artigos de lei.

Da natureza jurídica dos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar aos menos afortunados o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

Plano de Equivalência Salarial - PES

O contrato que integra os autos elegeu o Plano de equivalência salarial por Categoria Profissional - PES/CP como critério de reajuste das prestações do mútuo, variando no tocante à periodicidade do reajustamento de acordo com a legislação em vigor à época da assinatura de cada contrato.

Com efeito, a Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de equivalência salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNs.

Com o Decreto-lei nº. 2.164/84, criou-se o plano de equivalência salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário, *verbis*:

Art. 9.º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Na hipótese do mutuário não pertencer a uma categoria profissional, dever-se-ia observar o parágrafo 4º do mesmo dispositivo, que assim dispunha:

§ 4º - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

A Lei 8.004/90, por sua vez, alterou o artigo 9º do referido Decreto-lei, passando a observar o seguinte:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao plano de equivalência salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

"(...)

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

Em seguida, a Lei 8.177/91, estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692/93, que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3º O percentual máximo referido no caput do art. 2º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e à renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o plano de equivalência salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) "o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo"; (b) "entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas".

2. "Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao plano de equivalência salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC" (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o plano de equivalência salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações (AgRg nos REsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

(STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuada.

Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Assim, devem ser analisadas, para fins de reajuste dos encargos mensais, nos contratos objeto da demanda, a variação e periodicidade dos aumentos de salário da categoria profissional eleita por cada mutuário, na forma da legislação vigente à época de assinatura dos respectivos contratos.

Incabível, nesses termos, a revisão dos contratos de mútuo e a eventual adequação, pois, não restou configurado *in casu*, o descumprimento dos reajustes.

Do seguro habitacional

Quanto ao seguro, entendo ser legítima sua contratação, considerando que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do *pacta sunt servanda*. Com efeito, o art. 5º, inciso IV, da Lei 9.514/97, assim dispõe, *in verbis*:

"Art. 5º As operações de financiamento imobiliário em geral, no âmbito do SFI, serão livremente pactuadas pelas partes, observadas as seguintes condições essenciais: (...) IV - contratação, pelos tomadores de financiamento, de seguros contra os riscos de morte e invalidez permanente."

Logo, ao firmar a avença em comento, o mutuário anuiu com a forma de escolha da seguradora, não havendo que se falar em abusividade a ensejar invocação da Lei do Consumo. Além disso, o seguro deve ser contratado por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez do mutuário, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4380/64 - LEI ORDINÁRIA - SFI - SEGURO - CDC - teoria da imprevisão. (...) 3. Não há abusividade da cláusula em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, haja vista que é a própria lei nº 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes. Ademais, não restou comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as normas ou se apresente abusivo em relação às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar. (...) 6. Apelação desprovida. (AC 00050358220064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015 ..FONTE: REPUBLICACAO.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TAXA REFERENCIAL - TR. PES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. SEGURO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. teoria da imprevisão. (...) No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. (...) - Agravo legal desprovido. (AC 00077845620034036126, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 164. ..FONTE: REPUBLICACAO.)

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, nem tratá-la como venda casada. Acerca da obrigatoriedade da contratação do seguro junto ao mutuante ou seguradora por ele indicada, a mais recente posição do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 969.129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL - TR. LEGALIDADE. seguro habitacional. CONTRATAÇÃO OBRIGATORIA COMO AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do sfh. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido." (STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprouver, cumpria aos autores demonstrarem a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.

A propósito:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO -sfh. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO EXTINTO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DA CEF. JUSTIÇA GRATUITA. PES. TABELA PRICE. CES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SEGURO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. PROCEDIMENTO. IRREGULARIDADES. (...) - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do sfh. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. (...) - Apelação da parte autora parcialmente provida para que o saldo devedor seja revisado a fim de afastar os juros não amortizados, mantida no mais a r. sentença." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013)

Da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO. PRIMEIRO. DO SALDO DEVEDOR. E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I.

Conquanto aplicável aos contratos do sfh o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II.

Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

8. Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção do SACRE, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

9. Não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

10. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378).

Ademais, cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Da aplicação da TR ao saldo devedor

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, caput e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/1991. Nesse sentido: *AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e Resp 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005.*

Contudo, verifica-se dos autos que a TR não pode ser aplicada ao contrato *sub judice*, pois este foi firmado em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 294/2001, como da Lei nº 8.177/91.

Da amortização do saldo devedor

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo quebra do equilíbrio financeiro ou qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32 %, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao sfh , que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuada.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indivisível a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA: 11/12/2006 PÁGINA: 379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. sfh . PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA: 17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES

Relativamente ao Coeficiente de Equiparação Salarial (CES), orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, não havendo revisão contratual, não há como determinar sua aplicação aos contratos anteriores à edição da lei 8.692/93. Confira-se:

SFH - Sistema Financeiro da Habitação. ces - Coeficiente de Equiparação Salarial. Precedentes.

1. Não havendo revisão contratual não há como determinar a aplicação do ces - Coeficiente de Equiparação Salarial, presente a circunstância de ser o contrato anterior à lei que o criou.

2. Recurso especial não conhecido.

(REsp 703.907/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/08/2006, DJ 27/11/2006, p. 278)

APLICAÇÃO DO IPC DE MARÇO DE 1990 (84,32%)

O C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o seu entendimento no sentido de que o saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO.SFH. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO. ABRIL DE 1990. IPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. SUSPENSÃO. 1. O saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do SFH deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%, conforme entendimento firmado no julgamento dos EREsp n. 218.426/SP. 2. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 3. Configurada a sucumbência recíproca, aplicável o art. 21 do CPC, que prevê a distribuição proporcional das despesas e dos honorários advocatícios. 4. Agravo regimental desprovido e embargos de declaração acolhidos. (EDcl no REsp 687345 / RS, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 29/03/2010)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . CONTRATOS DE MÚTUO. APLICAÇÃO DO IPC DE MARÇO DE 1990 (84,32 %) PARA CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR.

1. O cerne da discussão posta a esta Corte é a incidência ou não do índice de 84,32 %, referente ao IPC de março de 1990, aos saldos devedores dos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - sfh .

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o IPC de março de 1984, no percentual de 84,32 %, é o índice que deve ser utilizado para correção do saldo devedor e do valor das prestações dos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, afastando-se a aplicação do btmf nos aludidos contratos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1359643/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

Conforme o disposto na MP nº 434/94, convertida na Lei nº 8.880/94, nos meses de março de 1994 os salários foram reajustados com base na média dos valores dos meses de novembro/93 a fevereiro de 1994, ponderada pela Unidade Real de Valor - URV.

Com isso, nos meses de abril, maio e junho de 1994 os salários foram reajustados nominalmente pela variação da URV e, em julho de 1994, passaram a ser expressos em reais, assim como as prestações, que antes eram devidas em cruzeiros reais e foram convertidas em reais.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria com relação aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) vinculados à equivalência salarial, dispondo que sobre as prestações que tivessem o mês de 1994 como mês de referência, incidiriam os percentuais de reajuste correspondente a variação, em cruzeiros reais, verificada entre o salário do mês de fevereiro e o salário do próprio mês de março, este calculado na forma da MP nº 434/94.

E no tocante aos reajustes subsequentes, a mencionada Resolução previu que seriam efetuados com base na variação da paridade entre o cruzeiro real e a Unidade Real de Valor (URV) verificada entre o último dia do mês anterior ao mês de referência e o último dia daquele próprio mês.

Com isso, a questão foi tratada de forma a evitar a disparidade entre eventuais reajustes do salário do mutuário e aqueles aplicados às prestações.

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que a utilização da URV não causa prejuízo aos mutuários. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. URV . DECISÃO MANTIDA.

1. - Os recorrentes não particularizaram o dispositivo legal tido afrontado. Tal deficiência, com sede na própria fundamentação da insurgência recursal, impede a abertura da instância especial, a teor do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, aplicável por analogia.

2. - No tocante à admissibilidade do Recurso Especial pela alínea "c", esta Corte tem decidido, iterativamente, que, para a comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial, devem ser mencionadas e

expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados.

3.- Sobre a utilização da URV, já decidiu esta Corte que a sua incidência nas prestações não causa prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (REsp 576.638/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJ 23.05.2005).

4.- O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

5.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 6.697/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extraí-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - s/fh - CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUA. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO s/fh - POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencional, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao s/fh. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do s/fh, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do s/fh.

(STJ, REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUA HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88.

1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELLIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUA. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. pes. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do pes refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao s/fh, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuada.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indivisível a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n.

4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA: 11/12/2006 PÁGINA: 379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. s/fh. PREQUESTIONAMENTO. tabela price. capitalização DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA: 17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao s/fh, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Da exclusão dos apêntes dos cadastros de proteção ao crédito

Com relação à anotação do nome dos apêntes nos órgãos de proteção ao crédito, verifico que tal ato de inclusão, por parte da instituição financeira, não caracteriza ilegalidade, vez que o mesmo decorre da própria inadimplência da parte autora com relação às prestações do contrato de financiamento, fato este incontroverso nos autos.

Acerca do tema, o C. Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que a pretendida exclusão da negatificação do nome do devedor junto ao cadastro de maus pagadores só se torna possível nos casos em que o mesmo demonstra efetivamente que a contestação do débito se funda em bom direito, bem como quando existe depósito do valor correspondente à parte reconhecida do débito, ou prestação de caução idônea, requisitos estes ausentes no caso em tela.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA RECURSAL. REEXAME DE PROVAS. CIVIL. CONTRATO. CRÉDITO BANCÁRIO. DISCUSSÃO.

JUÍZO. INSCRIÇÃO SERASA. POSSIBILIDADE.

1 - Não decididas pelo Tribunal de origem as matérias referentes aos dispositivos tidos por violados, ressente-se o especial do necessário prequestionamento (súmula 211/STJ).

2 - Violação genérica de lei federal, sem indicação precisa e clara de qual ou quais dispositivos estariam vulnerados, denota deficiência recursal (súmula 284/STF).

3 - A aferição da ocorrência dos requisitos mínimos da cautelar (fumus boni juris e periculum in mora) é intento não condizente com o recurso especial, pois demanda revolvimento fático-probatório, vedado pela súmula 7/STJ

4 - Na linha do entendimento pacificado pela Segunda Seção (Resp. nº 527.618/RS), somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado, requisitos, in casu, não demonstrados nos autos e que, em última ratio, fazem incidir o óbice da súmula 83/STJ.

5 - Recurso especial não conhecido." (STJ, Quarta Turma, Resp 604515/SP, Relator: Min. FERNANDO GONÇALVES, julg. 12/12/2005, publ. 01/02/2006, pág. 562, decisão unânime) (grifos nossos)

AGRAVO LEGAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. POSSIBILIDADE. ENCARGOS MORATÓRIOS A PARTIR DO TRÁNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA E IMPLICAÇÕES CIVIS (INIBIÇÃO DA MORA E OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR). IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSÃO EM CADASTRO DO SERASA / SPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que preconiza a vedação da capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada. 2. Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu). 3. Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). 4. In casu, o contrato foi firmado em 22/03/2010 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros, admitindo-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios (cláusula décima quarta - fls. 13). 5. No caso de inadimplência do devedor, estão previstas no contrato cláusulas a serem aplicadas para a impuntualidade do devedor. Portanto, considerando que os juros moratórios estão expressamente previstos no contrato firmado entre as partes, e não havendo irregularidades no contrato, não há que se falar de cobrança dos encargos moratórios a partir do trânsito em julgado da sentença tal como pleiteada pelo apelante, bem como, não há implicações civis a serem suportadas pela apelada. 6. No que se refere à pretensão atinente à exclusão da anotação de seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito, entendo que a mesma igualmente não merece prosperar. No contrato CONSTRUCARD, uma vez inadimplentes o contratado, como devedor principal, e seus fiadores, se houver, devem arcar com as consequências, sendo uma delas a inscrição do nome nos cadastros de proteção ao crédito. Da inscrição do nome em órgãos de serviços de proteção ao crédito há expressão previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que em inadimplência pode haver a inscrição da parte. 7. In casu, restou comprovado pela CEF a inadimplência de contrato de abertura de crédito pelo autor, justificando e autorizando, portanto, o protesto do título, e inscrição no cadastro de inadimplentes, em exercício regular de direito. 8. Agravo legal desprovido. (AC 00068994220114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2016 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO.)

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas

instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas

do s/fh, conforme julgados que ora colaciono:
As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do s/fh

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do s/fh, conforme julgados que ora colaciono:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - s/fh. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO fjevs. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. pes. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - fcv, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do s/fh. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - pes não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do s/fh, in verbis:

Art. 25. Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art. 2º.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 28.07.88 (fl. 50), e prevê a incidência de juros nominais à taxa de 10,4% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Repetição de indébito inexistente

Resto prejudicado o pedido de devolução dos valores pagos a maior, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda.

Da execução extrajudicial - DECRETO-LEI Nº 70/66

Com efeito, em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: execução extrajudicial. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."(RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (simulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Corte Regional (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Maurício Kato, D.E. 06/04/2015).

Finalidade Social do contrato

A respeito da finalidade social alegada pelo apelante, ressalto que o Sistema Financeiro de Habitação foi concebido sob a premissa de que, com o pagamento das prestações, o programa possa ser mantido e desenvolvido; a função social do contrato não autoriza conclusões de que o mutuário seja favorecido a ponto de desequilibrar o sistema ou de comprometer sua manutenção e desenvolvimento.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isto, encontrando-se a sentença em consonância com a jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça bem como desta Corte Regional, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil de 1973, rejeito a matéria preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora e ao recurso da CEF.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem

Intím-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023897-03.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.023897-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: MARCELLO DE CASTRO LIMA
ADVOGADO	: SP129006 MARISTELA KANECADAN e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
PARTE AUTORA	: FLAVIO DE ANDRADE MULLER e outros(as)
	: GILKA EVA RODRIGUES DOS SANTOS
	: CIRO CHAMORRO
	: MOEMA BELO JORGE
	: NELCI ALVES PINTO
	: SIDIMEDE BATISTA DOS SANTOS
	: SILVIA REGINA SIMOES
	: TANIA MARIA BELO JORGE MIRANDA
ADVOGADO	: SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro(a)

DESPACHO

Intím-se a parte apelante a apresentar cópias da CTPS do autor Marcello de Castro Lima, com todas as anotações, sob pena de não conhecimento do recurso - prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002974-87.2002.4.03.6121/SP

	2002.61.21.002974-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	: SP150692 CRISTINO RODRIGUES BARBOSA
APELADO(A)	: WILSON BRAGA e outro(a)
	: WANDERLITA MARIA BITTENCOURT BRAGA
ADVOGADO	: SP366692 MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A)	: RPA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA

ADVOGADO	:	SP154127 RICARDO SORDI MARCHI e outro(a)
No. ORIG.	:	00029748720024036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por WILSON BRAGA e OUTRA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, RPA CONSTRUTORA E INCORPORADOR LTDA. e CAIXA SEGURADORA S.A. buscando, em síntese: a) a declaração de rescisão da avença em que a CEF figura como credora/financiadora do empreendimento e a RPA interveniente/fiadora, sendo as requeridas compelidas a restituir toda quantia paga em relação ao imóvel; b) a condenação das rés a indenizar os requerentes pelos valores pagos em relação às taxas condominiais, bem como em relação à fase de reconstrução e todos os demais valores dispendidos pelos demandantes (registro, ITBI, taxa de ligação de luz, etc); e c) condenar as rés ao pagamento de indenização por danos morais em 50% do valor a ser restituído, no montante de R\$ 53.584,47, atualizado monetariamente e acrescido de juros legais desde a citação.

Sentença (fls. 1604); julgou *procedentes* os pedidos em relação à CEF. Julgou *procedentes* os pedidos em relação à RPA, condenando-a a ressarcir os autores por todas as despesas realizadas para sanar os vícios existentes na obra com o fito de ajustar o imóvel aos termos do memorial descritivo e do contrato, bem como devem ser ressarcidos pelos prejuízos eventualmente sofridos relativos a móveis e utensílios avariados que guarneciam a residência, além das taxas de condomínio nos termos cobrados, enquanto perdurou o impedimento de habitação; condenou, ainda, a RPA, a pagar à parte autora a título de danos morais o valor de R\$ 30.000,00. Por fim, *condenou* a CAIXA SEGURADORA S.A. a indenizar a parte autora o valor das prestações pagas ou cobradas pela CEF enquanto perdurou o impedimento da habitação, ou seja, entre 17.05.2001 e 08.06.2006, com os acréscimos de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal do Conselho da Justiça Federal.

Apelação da CAIXA SEGURADORA S/A (fls. 1640): em síntese, sustenta que os danos no imóvel dos autores não estão cobertos pelo seguro contratado. Assevera que conforme a apólice de seguro, "a cobertura do seguro somente se aplica aos riscos decorrentes de eventos de causa externa, o que exclui os prejuízos decorrentes de vícios de construção, má utilização, falta de conservação".

Contrarrazões a fls. 1657.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557, eis que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Pois bem

Não assiste razão à parte apelante.

Consoante tem entendido a jurisprudência, vícios decorrentes da construção não estão excluídos da cobertura securitária celebrada sob as regras do Sistema Financeiro de Habitação.

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, CPC) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CEF POR INEXISTIR LESÃO AO FCV'S - RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA PELOS VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO - APLICABILIDADE DO CDC - MULTA DECENDIAL CORRETAMENTE APLICADA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

IRRESIGNAÇÃO DA SEGURADORA. 1. Para infirmar o acórdão recorrido, quanto ao tipo da apólice objeto do financiamento, seria necessário o reexame do contrato de financiamento habitacional, pois não foi juntado aos autos, atraindo, na hipótese, os óbices insculpidos nos enunciados das Súmulas 05 e 07 do STJ. 2. Nos contratos de seguro habitacional obrigatório sob a égide das regras do Sistema Financeiro de Habitação, as seguradoras são responsáveis quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil. 3. Aplica-se a legislação consumerista às relações regidas pelo SFH, inclusive aos contratos de seguro habitacional, porque delas decorre diretamente. 4. A multa decendial pactuada para o atraso do pagamento da indenização é limitada ao montante da obrigação principal. 5. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no ARESp 189.388/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 23/10/2012)

"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. SEGURO HABITACIONAL. COBERTURA SECURITÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. 1. Os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes do STJ. 2. É requisito da concessão do financiamento além da contratação do seguro, a vistoria do imóvel por profissional com conhecimento técnico capaz de avaliar se o imóvel que será dado em garantia ao empréstimo possui solidez suficiente. Se no momento da vistoria e aceitação da seguradora não são verificadas as condições estruturais da edificação, tal fato não pode ser imputado ao mutuário como sua responsabilidade. 3. A Caixa Seguradora S/A, quando realiza a fiscalização, obriga-se a garantir a aquisição de um imóvel construído segundo os padrões de normalidade, que não apresente vícios de risco de desmoronamento. A presença deste não pode atribuir o prejuízo ao mutuário, parte vulnerável na negociação e que confiou inclusive na fiscalização da CEF, com a firme suposição de que estivesse adquirindo imóvel construído sem problemas estruturais na edificação. 4. (...)"

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0001582-89.2005.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/10/2013)

"SFH. SEGURO HABITACIONAL. LEGITIMIDADE. EMGEA. CEF. UNIÃO. PRESCRIÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. REQUISITOS. COBERTURA CARACTERIZADA. DESMORONAMENTO. COBERTURA CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO DESTINADA A AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CARACTERIZAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 6. Há precedentes no sentido de que os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos de financiamento do Sistema Financeiro de Habitação (STJ, REsp n. 813.898-SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15.02.07, DJ 28.05.07, p. 331; TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 311.666-SP, Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, unânime, j. 05.10.99, DJ 07.12.99, p. 324). O argumento de que somente estariam cobertos os danos decorrentes de "causa externa" não é persuasivo, pois ainda que assim não seja, o resultado é o mesmo: perecimento do bem com consequências desastrosas para a execução do contrato de mútuo com garantia hipotecária. Sendo certo que é essa intercorrência que, em última análise, pretende-se obviar mediante o seguro, resulta evidente que os vícios de construção, na esteira de precedentes jurisprudenciais, encontra-se coberto pelo seguro. 7. Independentemente da aplicabilidade ou não do Código de Defesa do Consumidor, há precedentes no sentido da cobertura securitária de sinistro relativo a desmoronamento ou respectivo risco (TRF da 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC n. 2004710200007915-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, j. 27.06.06., DJ 06.09.06; AC n. 20071050003281-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, unânime, j. 29.11.05, DJ 28.06.06, p. 670). Com efeito, nada justifica uma interpretação restritiva e limitadora das cláusulas contratuais ou daquelas integrantes da apólice para o efeito de excluir sinistro dessa espécie. 8. Dispõe o art. 21, caput, do Código de Processo Civil que se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas. Ao falar em compensação, o dispositivo aconselha, por motivos de equidade, que cada parte arque com os honorários do seu respectivo patrono. 9. Apelação da CEF não provida e apelação da Caixa Seguradora S.A. parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0013623-08.2006.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2013)

No caso concreto, ressalta-se que as obras para construção do empreendimento foram concluídas em fevereiro de 2001 e já em abril de 2001 o imóvel apresentou risco de desabamento, sendo que no mês seguinte o bloco B ruuiu, acarretando o afundamento e inclinação para os fundos, puxando também a estrutura do lado oposto. Em seguida, o empreendimento foi interditado pela Prefeitura de Ubatuba - SP.

Consta do laudo pericial acostado aos autos que "ficou evidente que o aterro localizado sobre o pavimento térreo e o sistema de fundação do edifício não estavam adequados para o tipo de solo do terreno. Tais fatores tiveram papel fundamental para a ruptura do sistema... as estacas afundaram aproximadamente dois metros... Ficou constatado que o solo do local foi o principal responsável pela ruína (...)" (fls. 1288).

Não há no acordo firmado entre as partes a exclusão clara de tal cobertura. E é preciso rechaçar interpretação restritiva das cláusulas contratuais que exclua sinistro dessa espécie, independentemente da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (TRF da 4ª Região, 1ª Turma Suplementar, AC n. 2004710200007915-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, unânime, j. 27.06.06., DJ 06.09.06; AC n. 20071050003281-RS, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, unânime, j. 29.11.05, DJ 28.06.06, p. 670). Dessa forma os vícios de construção encontram-se compreendidos na cobertura securitária dos contratos de financiamento do Sistema Financeiro de Habitação (STJ, REsp n. 813.898, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15.02.07; TRF da 3ª Região, AC n. 311.666, Rel. Des. Fed. Ranzza Tartuce, j. 05.10.99).

Ainda nesse sentido:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PRELIMINARES REJEITADAS. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. COBERTURA SECURITÁRIA. DANOS MATERIAIS E MORAIS.

SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. 1. Preliminares. O prazo prescricional não flui a partir do pedido de pagamento da indenização até a comunicação da decisão a respeito, consoante a Súmula n. 229 do Superior Tribunal de Justiça. É por esta razão que se mostra adequada a conclusão do Juiz no sentido de que, por se agravarem os riscos a cada dia, a pretensão não se encontra fulminada pela prescrição. 2. Responsabilidade da CEF. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível haver responsabilidade da CEF por vícios de construção em imóveis adquiridos no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Todavia, a responsabilidade dependerá das circunstâncias em que se verifica sua intervenção no caso concreto: a) inexistir responsabilidade da CEF, quando ela atuar como agente financeiro em sentido estrito; b) existir responsabilidade da CEF, quando ela como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda, isto é, nas hipóteses em que tenha atuado, de algum modo, na elaboração do projeto, na escolha do terreno, na execução das obras (construção) ou na fiscalização das obras do empreendimento. 2.1. (...) 3. Responsabilidade da seguradora. Como se depreende da Cláusula "2" dos "Segurados" (fls. 51/52), assim como das cláusulas 4ª e 5ª de "Riscos Cobertos" e "Riscos Excluídos", nos termos da Circular SUSEP nº 111 de 1999, o contrato de seguro não excluiu da cobertura os danos decorrentes de vícios construtivos e ainda incluiu, expressamente, os danos que resultem em ameaça de desmoronamento, parcial ou total, ou sua ocorrência. Aliás, tanto há cobertura securitária que a própria Seguradora, em via administrativa, concluiu pelo pagamento do prêmio, o que somente não veio a se concretizar por oposição da estipulante (CEF). 3.1. Acrescente-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região firmou-se no sentido de que a seguradora é responsável em caso de danos decorrentes de vícios de construção, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora. 3.2. No caso, verifica que o mutuário acionou a seguradora, em 12/01/2000. Em razão do aviso de sinistro, a seguradora elaborou os laudos de vistoria (fls. 326/329), que concluíram pela existência de risco

coberto (fls. 330/331). Ao final, foram realizados os reparos necessários (fl. 324). Logo, no caso, a CAIXA SEGURADORA S/A responde pelos danos decorrentes de vícios de construção. 4. (...). 7. Recurso de apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, parcialmente provida. Recurso da CAIXA SEGURADORA S/A desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, apenas para julgar improcedente o pedido em relação a ela, e negar provimento ao recurso da CAIXA SEGURADORA S/A, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1294307 0001670-69.2005.4.03.6114, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) Destarte, não merece qualquer reforma a r. sentença de primeiro grau, a qual se encontra em consonância com a jurisprudência pátria e com a fundamentação ora explanada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (1973) e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009939-22.2003.4.03.6000/MS

	2003.60.00.009939-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS EM MATO GROSSO DO SUL SINDSEP
ADVOGADO	:	SP122900 TCHOYA GARDENAL FINA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedente o seu pedido formulado nos embargos à execução para o fim de determinar que a conta de execução obedea aos seguintes parâmetros: a) em relação ao substituído Pedro D'Alcantara Sejopoles, determinar o cômputo do período compreendido entre agosto de 1990 a fevereiro de 1995 como período aquisitivo de anuênio, porquanto referido período encontra-se abrangido pelo benefício da anistia, sendo que os efeitos financeiros desse benefício somente incidirão a partir de março de 1995 (data da reintegração do servidor); b) em relação à substituída Tânia Maria da Cunha Hecht, sejam respeitadas as situações constituídas até 8 de março de 1999, de forma que somente os anuênios adquiridos até essa data sejam considerados na conta da execução; c) também em relação à substituída Tânia, deduzir os valores recebidos administrativamente a título de anuênios referentes ao período em que trabalhou sob a égide da Consolidação das Leis do Trabalho; d) em relação a ambos os substituídos, aplicar juros de mora, de forma decrescente, mês a mês. Sem honorários face à sucumbência recíproca.

A recorrente alega, em síntese, que é indevida a concessão de anuênios ao substituído Pedro D'Alcantara Sejopoles no período da demissão do serviço público a sua readmissão por anistia, ou seja, de agosto de 1990 a fevereiro de 1995; e, ainda, pede que limite os anuênios a data de 07/03/1999 (extinção dos anuênios por força do artigo 15, II, da MP n. 2.225-45/2001). Por fim, requer a condenação da parte apelada em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedente o seu pedido formulado nos embargos à execução para o fim de determinar que a conta de execução obedea aos seguintes parâmetros em relação ao substituído Pedro D'Alcantara Sejopoles, com o cômputo do período compreendido entre agosto de 1990 a fevereiro de 1995 como período aquisitivo de anuênio, porquanto referido período encontra-se abrangido pelo benefício da anistia, sendo que os efeitos financeiros desse benefício somente incidirão a partir de março de 1995 (data da reintegração do servidor).

Alega a apelante que é indevida a concessão de anuênios ao substituído Pedro D'Alcantara Sejopoles no período da demissão do serviço público até a data de sua readmissão por anistia, ou seja, de agosto de 1990 a fevereiro de 1995.

Dispôs os arts. 1º e 6º da Lei n. 8.878/94:

Art. 1º É concedida anistia aos servidores públicos civis e empregados da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, bem como aos empregados de empresas públicas e sociedades de economia mista sob controle da União que, no período compreendido entre 16 de março de 1990 e 30 de setembro de 1992, tenham sido:

I - exonerados ou demitidos com violação de dispositivo constitucional ou legal;

II - despedidos ou dispensados dos seus empregos com violação de dispositivo constitucional, legal, regulamentar ou de cláusula constante de acordo, convenção ou sentença normativa;

III - exonerados, demitidos ou dispensados por motivação política, devidamente caracterizado, ou por interrupção de atividade profissional em decorrência de movimentação grevista.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, ao servidor titular de cargo de provimento efetivo ou de emprego permanente à época da exoneração, demissão ou dispensa.

(...)

Art. 6º A anistia a que se refere esta Lei só gerará efeitos financeiros a partir do efetivo retorno à atividade, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo.

A condição de anistiado encontra-se comprovada pelo Of. n. 019/DIVA/03 expedido pelo Instituto Nacional de Meteorologia, vinculado ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento - MAPA - fl. 06.

Quanto aos efeitos financeiros no período entre a data de demissão e a data de retorno à atividade, o art. 6º da Lei n. 8.878/94 foi expresso ao vedar efeito retroativo de caráter remuneratório.

Além de que o cômputo de anuênio exigiria o efetivo exercício profissional no período reivindicado, o que não ocorreu.

Segue jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dessa Corte nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR. RETORNO AO SERVIÇO PÚBLICO. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. OBITER DICTUM. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF. 1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária movida pela agravante pleiteando a sua inclusão no Plano de Cargos e Salários e o recebimento de parcelas atrasadas, desde o início da vigência do Regime Jurídico Único até o seu retorno ao serviço público, em decorrência de decisão proferida pela Justiça do Trabalho, pedidos esses julgados parcialmente procedentes em primeira instância. 2. O Tribunal de origem reformou a sentença, afastando, expressamente, a coisa julgada decorrente da decisão proferida na Justiça do Trabalho, julgando a questão sob a égide da Lei n. 8.878, de 1994, considerando a agravante como readmitida ao serviço público por força da referida Lei, que não previa o pagamento de quaisquer valores retroativos. 3. Ausência de prequestionamento do art. 28 da Lei n. 8.112/90, incidindo ao caso a Súmula 282/STF. Obiter dictum, a agravante não se insurgiu contra tópico central do acórdão recorrido, qual seja, a desconsideração da coisa julgada, aplicando-se, por analogia, as Súmulas 283 e 284, ambas do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental improvido. ...EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participou, justificadamente, do julgamento o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha. (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1305719 2012.00.12479-9, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/08/2012 ..DTPB:.)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DEMITIDOS NO GOVERNO COLLOR - ANISTIA CONCEDIDA PELA LEI 8.878 /94 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DEMORA NA APRECIACÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO. Nos termos da legislação aplicada aos processos de anistia de ex-servidores demitidos no Governo "Collor", inexistente direito à percepção de valores retroativos a qualquer título em razão do desligamento. A Lei 8.878/94 prevê a readmissão do servidor, facultade que se insere no poder discricionário da Administração e cujos efeitos operam ex munc. Os

efeitos da anistia não retroagem, sequer tornam nulos ou desconstituem atos administrativos pretéritos. O art. 3.º da Lei n.º 8.878/94 não estabeleceu qualquer prazo para que a Administração Pública readmitisse os trabalhadores anistiados, ficando o retorno dos servidores ou empregados a critério da Administração, de acordo com suas necessidades orçamentárias e financeiras. Inserindo-se a readmissão dos servidores no âmbito discricionário da Administração não que se falar em direito à indenização pela demora na decisão do respectivo processo. Remessa oficial e apelação da União a que se dá provimento, para julgar improcedentes os pedidos da autora. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e à apelação da União, para julgar improcedentes os pedidos da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(APELREEX - APELAÇÃO REEXAME NECESSÁRIO - 1895051 0012649-88.2012.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2014..FONTE_REPUBLICACAO.)

Por tanto, o período compreendido entre a demissão e a reintegração do servidor não deve ser contado para fins de aquisição de anuênio, por não ser considerado como tempo efetivamente trabalhado.

Dos anuênios - MP n. 2.2245-45/2001

A sentença recorrida limitou o direito a novos anuênios para a coautora Tânia Maria a data de 08/03/99; todavia, não limitou os anuênios para o substituído Pedro D'Alcantara Sejopoles, por isso, assiste razão à apelante.

De fato, com a MP n. 1.815/1999, substituída depois pela MP n. 2.2245-45/2001, passou a ser vedada a incorporação de novos anuênios a partir da data de 8 de março de 1999, respeitados os anuênios adquiridos até essa data.

Transcrevo o Informativo n. 267 do E. Superior Tribunal de Justiça que resume o teor REsp 572.930-RS:

SERVIDOR PÚBLICO. ANUÊNIOS.

O tempo de serviço público federal prestado sob o extinto regime celetista deve ser computado para todos os efeitos, inclusive anuênios e licença-prêmio por assiduidade (arts. 67 e 100 da Lei n. 8.112/1990). Não incide a vedação prevista no art. 7, I e II, da Lei n. 8.162/1991 devido à declaração incidental de inconstitucionalidade pelo STF. Note-se que o instituto do anuênio encontrava amparo legal no art. 67 da Lei n. 8.112/1990, todavia, com o advento da MP n. 1.480/1996, estabeleceu-se um novo período aquisitivo para a vantagem, passando a 5% a.a. cada cinco anos recebendo a denominação de quinquênio. Posteriormente, o artigo citado foi revogado pela MP n. 1.815/1999, que ressalvou as situações constituídas até 8/3/1999. Essa ressalva é reiterada nas medidas provisórias que sucederam a MP n. 1.815/1999, atualmente está prevista no art. 15, II, da MP n. 2.225-45/2001. Assim, servidores federais que adquiriram o direito à percepção de anuênios nos períodos anteriores à MP n. 1.480 devem continuar a recebê-los; o que se veda após a MP é a incorporação de novas parcelas. REsp 572.930-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 8/11/2005.

Honorários advocatícios fixados em favor da União em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fl. 05), devidamente atualizados.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para reconhecer indevida a concessão de anuênios ao substituído Pedro D'Alcantara Sejopoles no período da demissão do serviço público até a data de sua readmissão; bem como para limitar os anuênios constituídos até 8 de março de 1999, de forma que somente os anuênios adquiridos até essa data sejam considerados na conta da execução. Honorários advocatícios na forma da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000321-87.2003.4.03.6118/SP

	2003.61.18.000321-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ILDA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **ILDA PEREIRA DOS SANTOS** em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação ordinária ajuizada com vistas à condenação do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social e da União no reconhecimento e averbação de tempo de serviço trabalhado em condições especiais, com a respectiva conversão em comum - aplicação do fator 1,20-, nos períodos de 01/02/1973 a 05/02/1978 e de 04/07/85 a 11/12/1990 (sob o Regime Celetista), e no lapso de 12/12/1990 a 06/05/1997 (sob o Regime Jurídico Único - RJU), bem como à consequente revisão de sua aposentadoria.

Em suas razões de apelação, sustenta o requerente, em síntese, que exerceu as suas funções na Associação Beneficente São Jose e Santa Casa de Misericórdia, bem como no Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE, nos lapsos informados, com exposição, de modo habitual e permanente, a agentes agressivos.

Com contrarrazões, da União e do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

D E C I D O.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que, na inicial, a parte autora pleiteou: a) o reconhecimento dos lapsos de labores especiais, com conversão em tempo comum, exercidos na Associação Beneficente São Jose e Santa Casa de Misericórdia (01/02/1973 a 05/02/1978) e no Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE (04/07/85 a 06/05/1997); e b) a revisão de seu benefício de aposentadoria.

Entretanto, o Juízo de Origem descurou-se de examinar e julgar o pedido de reconhecimento do lapso de labor especial, com conversão em tempo comum, exercido na Associação Beneficente São Jose e Santa Casa de Misericórdia (de 01/02/1973 a 05/02/1978), também requerido pela apelante, em afronta ao afrontando, por conseguinte, à disposição do artigo 460 do Código de Processo Civil que preceitua ser defeso ao Juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da solicitada na preambular, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido, e, acresce-se, também aquém do que lhe foi demandado.

Assim, no presente caso, considerando que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos, por configurar-se *citra petita*.

Todavia, tendo em vista o princípio da economia processual e se encontrando a relação processual devidamente formada, inexistindo necessidade de produção de outras provas e não se vislumbrando qualquer prejuízo ou cerceamento de defesa de qualquer das partes, passo à apreciação do mérito, nesta instância recursal, nos termos do § 3º do artigo 515 do CPC.

Preliminarmente insta esclarecer que, por existir pedido de averbação de períodos especiais, trabalhados sob o regime da CLT e outros sob o RJU estatutário, são partes legítimas para responder à lide o INSS e a União Federal, em litisconsórcio passivo necessário. Pelo mesmo motivo os pedidos formulados pelo autor são compatíveis e harmônicos entre si, o que enseja a possibilidade de cumulação.

Isso porque são atribuições exclusivas do INSS a conversão do tempo de serviço laborado sob o regime celetista, em que o empregado se vincula ao RGPS, e a emissão da respectiva certidão do período para fins de contagem recíproca.

Ato contínuo, à União Federal compete proceder às consecutórias averbações do tempo especial, certificado pelo INSS, junto ao Regime Próprio a que atualmente se encontra vinculado o autor, assim como revisar o ato concessório de aposentadoria do servidor e realizar o acerto no pagamento de seus proventos em consonância ao novo tempo de contribuição obtido.

Dito isso, passo à análise do mérito, observadas as legitimidades de cada uma das partes requeridas no que se refere à averbação do tempo de serviço especial, com conversão em comum, e contagem para fins de revisão de aposentadoria, tal como pleiteado na exordial.

Inicialmente, sobre a *questão*, de rigor algumas considerações.

A Constituição Federal, em seu artigo 40, §4º, III, dispõe acerca do direito à aposentadoria especial ou cômputo de tempo de serviço especial para servidor público, todavia, a efetiva obtenção de tal bemesse, depende da edição de norma de lei regulamentadora, sem a qual sua reivindicação não pode ser exercida.

Ainda, reafirmação que, mesmo o art. 40, §4º, da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 20/1998, veda a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos servidores sujeitos ao regime próprio de previdência, ressalvados os casos de atividades exclusivas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

Dessa forma, a efetiva possibilidade de concessão de aposentadoria especial a servidor público, apenas surgiu a partir do momento em que suprida essa lacuna legislativa pelo C. STF, por meio do julgamento do MI 721/DF, publicado em 30/11/2007, segundo o qual, restou determinado que, até que fosse editada a norma legal regulamentadora, exigida no dispositivo constitucional, aplicável a mesma legislação que orienta o regime geral de previdência (Lei nº 8.213/91).

Confira-se:

MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto de impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada. **MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS.** Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. **APOSENTADORIA - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PREJUÍZO À SAÚDE DO SERVIDOR - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR - ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.** Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91. (MI 721, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, DJ. 30.11.07).

Por sua vez, a Constituição de 1988 assegura, em seu artigo 201, §9º, desde sua redação original, "o direito à contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios definidos em lei".

Note-se que a Lei Maior não garante a conversão do tempo de serviço especial para o servidor público, mas apenas a contagem recíproca, considerando o tempo de efetiva contribuição, sendo que a aplicação do multiplicador, decorrente de norma concernente ao Regime Geral de Previdência Social, não se aplica ao regime estatutário, que possui regramento próprio.

Com efeito, houve sucessivos Mandados de Injunção impetrados por entidades de classe representantes dos servidores públicos, que visavam suprir a lacuna originada do comando constitucional instituído pelo artigo 40, parágrafo 4º, inciso III. Dessa forma, em novo de abril de 2014, o C. Supremo Tribunal Federal aprovou a Súmula vinculante 33, cujo enunciado possui a seguinte redação:

Súmula Vinculante 33: *Aplicam-se ao servidor público, no que couber, as regras do regime geral da previdência social sobre aposentadoria especial de que trata o artigo 40, § 4º, inciso III da Constituição Federal, até a edição de lei complementar específica.*

Relevante destacar o voto do eminente Ministro Teori Zavascky, no bojo do Agravo Regimental no Mandado de Injunção 1596:

"(...).

Ao julgar os Mandados de Injunção 721 e 758 (Min. Marco Aurélio, DJe de 30/11/2007 e DJe de 26/09/2008, o Plenário do STF reconheceu a existência de omissão legislativa no tocante à regulamentação do disposto no art. 40, § 4º, da Constituição. Ficou decidido que, inexistindo disciplina específica na legislação infraconstitucional sobre a aposentadoria especial do servidor público sujeito a condições especiais de trabalho, a omissão deverá ser suprida mediante a aplicação do art. 57, § 1º, da Lei 8.213/91, que trata do plano de benefício dos trabalhadores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Ainda segundo a jurisprudência firmada no STF, não se admite a conversão de períodos especiais em comuns, mas apenas a concessão da aposentadoria especial mediante a prova do exercício de atividades exercidas em condições nocivas. Apesar de ser permitida no RGPS, no serviço público é expressamente vedada a contagem de tempo ficto, com fundamento no art. 40, § 10, da Constituição ("A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício"). Nesse sentido: MI 3875 Ag/RS, Pleno, rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09/06/2011, DJe 03/08/2011". (Plenário, rel. Min. Teori Zavascky, em 16/05/2013) (...)"(g.n.)

Desse modo, no esteio da jurisprudência pacífica da Suprema Corte, a citada Súmula Vinculante veio consagrar o direito ao cômputo especial do tempo exercido em condições prejudiciais à saúde do servidor público. Todavia, este cômputo especial foi assegurado para viabilizar o direito à aposentadoria especial, ou seja, tão-somente para a concessão de benefício previdenciário com tempo de contribuição reduzido, previsto no "caput" do artigo 57 da Lei 8.213/91, cujo tempo integral (15, 20 ou 25 anos, conforme o caso) é exercido em condições especiais, permanecendo vedada, no âmbito do RPPS, a aplicação do direito à conversão de tempo especial em comum previsto no §5º do art. 57 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, o C. Supremo Tribunal Federal pacificou a questão quanto à inaplicabilidade do direito à conversão de tempo de serviço especial em comum no âmbito do RPPS. É pacífico, no âmbito da E. Corte Suprema, o entendimento quanto à impossibilidade da utilização de tempo computado com acréscimos fictos, para fins de concessão de benefícios no regime próprio de previdência dos servidores, tal qual ocorreria nos casos em que determinado tempo especial, assim declarado em razão do exercício do labor em condições insalubres, é convertido em comum e utilizado com um aumento fictício, após a aplicação dos fatores de conversão.

Todavia, referido direito é assegurado para servidores que exerceram de início sob regime celetista e tiveram o vínculo transformado em estatutário após a criação do Regime Jurídico Único, apenas, contudo, em relação ao período em que estiveram sob a égide do RGPS.

Assim, aos servidores que adquiriram o tempo especial à época em que estavam regidos pela CLT, fica assegurada, para esse período, a aplicação das regras do regime celetista no tocante ao cômputo do tempo de serviço, hipótese em que se admite a conversão de tempo especial em comum.

Após o vínculo ser "transformado" em estatutário, preserva-se apenas o direito adquirido à conversão de tempo especial em comum, referente ao período laborado sob o regime anterior. Isso porque, repise-se, as atividades foram anteriormente exercidas sob a égide do regime celetista em que tal hipótese é admitida.

Nesse sentido:

ALEGAÇÃO DE AFRONTA À SÚMULA VINCULANTE Nº 33. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM DIFERENCIADA. AUSÊNCIA DE ESTRITA ADEQUÊNCIA. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. A Súmula Vinculante nº 33 não garante a averbação do tempo de serviço e a sua conversão para tempo comum, mas, tão somente, a apreciação do pedido de aposentadoria especial com observância do art. 57 da Lei 8213/91, o que afasta o cabimento da presente reclamação. 2. Agravo regimental conhecido e não provido. (Rcl 19734 Ag/SP. 1ª Turma. Rel. Min. Rosa Weber. DJe 22.11.2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS SOB REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. TRANSFORMAÇÃO DO VÍNCULO EM ESTATUTÁRIO. AVERBAÇÃO. APOSENTADORIA. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos. (grifei)

2. Agravo regimental não provido.

(RE 603581 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 18/11/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-238 DIVULG 03-12-2014 PUBLIC 04-12-2014) (g.n.)

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Direito Constitucional e Administrativo. Tempo de serviço prestado em condições especiais sob regime celetista. Conversão em tempo de atividade comum. Transformação do vínculo em estatutário. Averbação. Aposentadoria. Contagem recíproca. Possibilidade. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é no sentido de que o servidor que laborou em condições insalubres, quando regido pelo regime celetista, pode somar esse período, ainda que convertido em tempo de atividade comum, com a incidência dos acréscimos legais, ao tempo trabalhado posteriormente sob o regime estatutário, inclusive para fins de aposentadoria e contagem recíproca entre regimes previdenciários distintos. 2. Agravo regimental não provido. A Turma negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator. Unânime. Impedido o Senhor Ministro Luiz Fux. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, Presidente. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Dias Toffoli. Primeira Turma, 18.11.2014.

(RE-AgR - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO null, DIAS TOFFOLI, STF.)

..EMEN: AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES EM PERÍODO SOB REGIME CELETISTA. LEGITIMIDADE EXCLUSIVA DO INSS. AGRADO INTERNO DO SERVIDOR DESPROVIDO. 1. O INSS é a parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda ajuizada por Servidor Público, ex-celetista, visando o cômputo, como especial, de tempo de contribuição ao Regime Geral de Previdência, para fins de obtenção de aposentadoria no regime próprio de previdência, mediante contagem recíproca. Precedentes: AgRg no AREsp. 665.465/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 22.4.2015 e AgRg no REsp. 1.166.037/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe 11.6.2014. 2. Agravo Interno do Servidor desprovido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Interno, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa (Presidente) e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

(AINTARESP - AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 344856 2013.01.46265-1, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/03/2018 ..DTPB:.)

..EMEN: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. EX-CELETISTA. ATIVIDADES INSALUBRES. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que o servidor público, ex-celetista, que tenha exercido atividade laboral em condições insalubres, possui direito à contagem especial desse período de trabalho para fins de aposentadoria. 2. No caso dos autos, o Tribunal de origem foi categórico em reconhecer que o impetrante exerceu o cargo de agente penitenciário estadual no período compreendido entre 24 de novembro de 1986 e 9 de maio de 1990, na Secretaria de Estado e Justiça do Estado do Paraná, sob regime celetista, situação, inclusive, reconhecida em título executivo judicial transitado em julgado, de modo que a recusa na averbação do tempo de serviço especial prestado justifica a concessão da segurança. Agravo regimental improvido. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)". Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães (Presidente) e Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3a. Região) votaram com o Sr. Ministro Relator.

(AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1566891 2015.02.70629-6, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/03/2016 ..DTPB:.)

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS SOB REGIME CELETISTA E ESTATUTÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO INSALUBRE EM COMUM. APOSENTADORIA ESPECIAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 33 DO STF.

1. A Súmula Vinculante 33 admite o cômputo de tempo de serviço especial aos servidores públicos estatutários apenas para a finalidade de concessão de aposentadoria prevista no caput do art. 57 da Lei 8.213/91. Nessa hipótese, o tempo de contribuição é reduzido para 15, 20 e 25 anos, e deve ser integralmente adquirido em condições especiais.

2. Nos termos do entendimento do STF, aos servidores públicos estatutários permanece vedada a possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum, ante a proibição da contagem de tempo ficto no âmbito do RPPS. Fica, contudo, assegurada o direito à conversão aos antigos empregados públicos, cujos vínculos foram "transformados" em estatutários com a implantação do Regime Jurídico Único, e somente quanto ao tempo adquirido sob a égide do regime celetista.

3. Caso concreto em que autor - servidor público inicialmente regido pela CLT, cujo vínculo posteriormente foi transformado em estatutário - não pleiteia a concessão da aposentadoria especial, mas sim a

averbação do tempo especial com a respectiva aplicação do fator de conversão. Possibilidade de concessão da tutela jurisdicional apenas para o período em que o servidor exerceu suas atividades sob a égide do regime celetista.

4. (...).

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AMS 274.559, Rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras, j. 24/11/2017)

A hipótese dos autos é de servidora do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE, que trabalhou sob o regime celetista, de 01/02/1973 a 05/02/78 e de 04/07/85 a 11/12/1990 e, com a instituição do Regime Jurídico Único da União, teve o vínculo compulsoriamente transformado em estatutário a partir 12/12/1990 até a sua aposentadoria, em 06/05/1997.

Portanto, consoante todo o acima exposto, tendo em vista que a autora não almeja, nesta lide, a concessão da aposentadoria especial, mas sim o reconhecimento e a averbação do tempo especial, com a respectiva aplicação do fator de conversão, para fins de revisão de sua aposentadoria, observo que o direito pleiteado é, em tese, possível apenas em relação ao lapso em que a servidora pública exerceu suas atividades sob a égide do regime celetista.

Assim, necessário passar à análise da comprovação do exercício das atividades especiais nos períodos celetistas pleiteados, de 01/02/1973 a 05/02/1978 e de 19/07/1976 a 11/12/1990.

Por conseguinte, anoto que as regras do Regime Geral de Previdência Social, às quais a Súmula Vinculante nº 33 faz menção, são aquelas instituídas pela Lei n. 8.213/91, que dispõem sobre o plano de benefícios da Previdência Social, e, em seu artigo 57, trata da aposentadoria especial nos seguintes termos:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

Note-se que o dispositivo supracitado não é autoaplicável, necessitando de regulamentação para alcançar efetividade, sendo que a normatividade em questão foi instituída pelos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, bem como pelo Decreto n. 3.048/99, este último que aprova o Regulamento da Previdência Social já sob a vigência da Lei n. 8.213/91.

Ressalte-se que o segurado tem direito ao cômputo do tempo de serviço especial nos moldes da legislação da época da prestação do serviço (REsp 425.660, de relatoria do Min. Felix Fischer, j. 11/6/2002).

Nesse passo, entende o STF pela necessidade da aplicação do regime vigente no período em que a atividade especial foi exercida e o tempo de serviço foi adquirido.

Dessa forma, anoto que até o advento da Lei n. 9.032/95 admitia-se duas formas de se considerar o tempo de serviço como especial: a) enquadramento por categoria profissional, conforme a atividade desempenhada pelo segurado prevista em regulamento, e b) enquadramento por agente nocivo, independentemente da atividade ou profissão exercida, o caráter especial do trabalho decorria da exposição ininterrupta e permanente a agentes insalubres arrolados na legislação de regência.

Assim sendo, até 28 de abril de 1995, para que a atividade do servidor fosse considerada especial, bastava o mero enquadramento em uma das profissões ou que determinado agente nocivo estivesse previsto nos anexos dos Decretos que regulamentam a matéria.

Posteriormente, a Lei 9.032, de 29/04/95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração dos seus §§ 3º e 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, o que se deve comprovar através de formulário próprio (STJ - AgRg no AREsp 295495/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 15.04.13).

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10/12/97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou médico responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Assim, portanto, após 10/12/97, o servidor terá de demonstrar a efetiva submissão aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, o que, por sua vez, deverá ser feito por meio do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário - preenchido pelo órgão público ou por preposto autorizado, ou, ainda, LTCAT - Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Destarte, para fazer jus ao pleiteado, deve ser efetivamente comprovada a **constante, habitual e permanente sujeição do servidor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, à saúde**, com base em perícia técnica que demonstre sujeição permanente das atividades desempenhadas pelo mesmo a esses agentes agressivos.

No caso de tempo de serviço exercido em condições especiais, cabe, pois, ao demandante comprovar, por prova pericial adequada, que preenche os requisitos necessários ao seu reconhecimento.

No caso em epígrafe, quanto ao interregno de **01/02/1973 a 05/02/1978**, há nos autos formulário (fls. 17), donde se extrai que a requerente desempenhou as atividades de **auxiliar de escritório**, em escritório da Associação Beneficente São Jose e Santa Casa de Misericórdia São Jose, com exposição, a agentes biológicos (vírus, bactérias, fungos, bacilos e possíveis outros microorganismos).

Cumpre realçar, que, consta como descrição das atividades da requerente:

"Atendimento geral a adultos e crianças de ambos os sexos, para registro de internações hospitalar em contato direto com pacientes internados em suas acomodações para obtenção de informação para preenchimento de guias diversas: orientação aos médicos quanto aos procedimentos tabelados, arquivamento de documentação, atendimento telefônico, contato com convênios diversos, entre outros."

Assim, dentre as acima listadas, não há nenhuma atividade que evidencie trabalho permanente exposto ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes, passível de enquadramento no item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 ("Trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins"), nem ao item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 ["trabalhos em que haja contato com permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes (atividades discriminadas entre as do código 2.13 do ANEXO II: médicos, médicos-laboratoristas - patologistas - técnicos de laboratório, dentistas, enfermeiros).

Com efeito, o contato episódico com pacientes de estabelecimento de saúde não tem o condão de caracterizar a atividade da autora como especial. As suas atribuições profissionais não caracterizam exposição habitual e permanente a patogênicos biológicos, a justificar a contagem especial para fins previdenciários.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS.

[...]

- Os formulários e os laudos mencionados não são hábeis a demonstrar efetiva exposição da autora a agentes biológicos, no desempenho de suas atividades laborativas. Ainda que se tratasse de ambiente hospitalar, não ficou consignado que a autora cuidasse diretamente dos pacientes ou que houvesse contato com algum material infecto-contagante.

- Não é possível o reconhecimento de caráter especial dos períodos em que a autora exerceu as atividades de atendente e auxiliar de escritório, porquanto não demonstrada a efetiva exposição habitual e permanente a agentes biológicos. Não restou demonstrado nos autos, e não seria razoável supor, que o contato social com doentes e o manuseio de fichas de consultas e internações exporia a autora, de forma permanente, a risco de infecção ou contágio de doença.

- Na impossibilidade do reconhecimento do caráter especial dos períodos questionados nos autos, impossível a alteração do coeficiente do benefício da autora, devendo a sentença ser reformada para julgar improcedente o pedido.

- Autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, não condenada ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06). - Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgado improcedente o pedido. (APELREEX 00003933120044036121, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. PORTEIRO E AUXILIAR DE SERVIÇOS EM HOSPITAL. ESPECIALIDADE NÃO COMPROVADA.

- Dessa forma, não se pode concluir pela configuração de especialidade da atividade do autor.

- No período de 16.12.1978 a 08.09.2010 o autor trabalhou no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP nas funções de contínuo, porteiro e auxiliar de serviços gerais, conforme consta do PPP de fls. 33/35 e também do laudo ("LTCAT") de fl. 303.

- Referidos documentos não descrevem nenhuma atividade que evidencie trabalho permanente exposto ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes não se, enquadra, assim, ao item 1.3.2 do Anexo IV do Decreto 3.048/99 ("Trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médica, odontológica, hospitalar e outras atividades afins"), nem ao item 3.0.1, a) ("trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados").

- Com efeito, há diversos julgados neste tribunal que não reconhecem a especialidade de atividades desempenhadas junto a hospitais e laboratórios quando o contato com agentes biológicos nocivos é apenas eventual, hipótese diversa da dos enfermeiros e profissionais de saúde.

- Apelação a que se nega provimento. (AC 00191543920114036130, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, não se encontrava a requerente exposta aos **agentes biológicos** de forma **habitual e permanente** nesse interregno pleiteado.

No que tange ao intervalo de **19/07/1976 a 11/12/1990**, há nos autos Perfil Profissiográfico-PPP (fl. 123), donde se extrai que a postulante desempenhou as atividades de auxiliar de Administração e Assistente em ciência e Tecnologia, junto prédio da administração do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE, onde executava: "Preparação de correspondências, malotes, documentos de ordem financeira, cadastro de materiais, separação e cadastramento de requisição, cadastro de fornecedores, emissão de processos licitatório e de ordem de compras, processos de aposentadoria, folha de pagamento e outros inerentes ao cargo administrativo", **sem exposição, de forma habitual e permanente, a algum agente nocivo.**

Destarte, na impossibilidade do reconhecimento do caráter especial dos períodos questionados nos autos, impossível a revisão da aposentadoria alteração do coeficiente do benefício da autora, sendo de rigor a improcedência dos pedidos.

No que diz respeito aos honorários sucumbenciais, entendo que devem ser fixados no montante de 10% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado, observada a concessão da assistência judiciária gratuita, a qual desobriga a requerente de pagá-los enquanto perdurar o estado de carência econômica do necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei 1060/50.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 460 do CPC, anulo a sentença e, nos termos do § 3º do art. 515 e 557 do CPC, **julgo improcedente o pedido inicial.** Prejudicada a apelação.

Adotadas as cautelas legais, superado o prazo recursal, baixem os autos à origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

	2004.03.99.021294-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: PEDRO CAMARGO e outros(as)
	: PEDRO LAERTE DONEGA
	: PRIMO ROSSETTO
	: RAIMUNDO APARECIDO DA SILVA
	: RAMIRO GOUVEA DE JESUS
	: RODOLFO ANTONIO PROVENZANO
	: SILVIO DE LIBERAL
	: SILVIO RODRIGUES FILHO
	: VALDEMIR ANTONIO PANAIÁ
	: VALDIR ANTONIO ZERIO
ADVOGADO	: SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP115807 MARISA SACLLOTTO NERY e outro(a)
Nº. ORIG.	: 97.11.02977-4 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PEDRO CAMARGO E OUTROS em face da sentença que, caracterizado o abandono da causa, julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, III, do Código de Processo Civil em relação ao exequente Valdemir Antônio Panaia e, quanto aos demais exequentes, com fulcro no artigo 267, VI, do mesmo diploma legal, haja vista a superveniente carência da ação.

Alega, em síntese, que a intimação pessoal do autor Valdemar Antonio Panaia era fundamental à extinção do processo (Súmula n. 240 do STJ).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

A questão, nos autos, reside no inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil de então para a extinção do feito.

Verifica-se que o autor, ora apelante, não promoveu os atos e diligências que lhe competia para dar andamento ao processo, ensejando sua paralisação por mais de 30 dias.

Por conseguinte, necessária intimação pessoal da parte autora para promover o ato necessário, como já assentou a jurisprudência:

AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE. CONCESSÃO DE PRAZO PARA PROMOÇÃO DA CITAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO REGULAR DO PROCESSO. NÃO CONFIGURAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM INTIMAÇÃO PESSOAL DO AUTOR E DE REQUERIMENTO DOS RÉUS. NÃO CABIMENTO. 1. A regra do art. 219, § 3º, do CPC, apenas estabelece o prazo máximo dentro do qual, realizada a citação, a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, não servindo para caracterizar, uma vez não concluída a citação da parte no prazo de 90 (noventa) dias, a ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo. 2. Por isso, o não atendimento de prazo judicial, ante a dificuldade do autor na localização do endereço dos réus, não constitui hipótese de incidência da extinção do processo com fulcro no art. 267, IV, do CPC, mas pode caracterizar abandono da causa, na forma do inciso III do mesmo dispositivo. 3. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, por ausência de manifestação do autor no prazo fixado pelo juízo (CPC, art. 267, III), pressupõe a intimação pessoal dele (C.P.C., art. 267, § 1º), bem como requerimento do réu (Súmula 240 do STJ), inexistentes, no caso. Precedentes desta Corte. 4. Apelação a que se dá provimento. (AC 00257986820054013800, JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, DJ DATA:26/02/2007 PAGINA:58.)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. INADIMPLÊNCIA. DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DO RÉU E DE BENS DO DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de apelação interposta pela CEF contra sentença que, nos autos da ação monitoria proposta com o fito de cobrança de determinada quantia, referente à inadimplência de obrigações de contrato de empréstimo, julgou extinto o processo, sem a resolução do mérito, com esteio no art. 267, incisos VI, do CPC, eis que a autora deixou de se manifestar no sentido de dar prosseguimento ao feito, no prazo determinado pelo Juízo. 2. Em sede recursal, a CEF alega que a sentença monocrática deve ser anulada, ante a prematuridade da extinção. 3. A presente ação monitoria vem se arrastando, sem qualquer perspectiva de se alcançar um resultado eficaz, considerando, sobretudo, as dificuldades de localização de uma devedora. Ainda que a execução exista em proveito do credor, tal fato não justifica onerar excessivamente o Judiciário com a manutenção de um processo indefinidamente sem qualquer possibilidade de satisfação do crédito, o que não condiz com a economicidade e efetividade que se espera da atividade jurisdicional. 4. Não se revela razoável transferir ao magistrado o ônus que incumbe à autora de diligenciar a localização da ré, pois é seu o interesse na busca dos meios necessários à satisfação do seu crédito. 5. O abandono da causa tem como requisitos, a inércia da parte, elemento subjetivo, que significa a vontade de não se levar a ação adiante, bem como a exigência de intimação pessoal do autor para manifestar-se, conforme § 1º do art. 267 do CPC, o que foi, devidamente, observado pelo magistrado sentenciante. É de se perceber então que, nos presentes autos, está configurado o abandono, gerador da extinção do feito sem resolução de mérito, quando, por não promover os atos e as diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 dias (art. 267, III, do CPC). 6. Recurso improvido. Mantida a sentença terminativa sem resolução do mérito, modificando apenas a fundamentação de ausência de condições da ação (art. 267, VI, CPC) para abandono de causa (art. 267, III, do mesmo diploma legal). (AC 200651010016375, Desembargadora Federal CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: :19/11/2013.)

A inércia da parte autora em promover os atos e diligências determinadas pelo Juízo autoriza a extinção do processo por abandono da causa, desde que precedida de intimação pessoal da parte.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento pacífico:

AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. CONCESSÃO DE PRAZO PARA PROMOÇÃO DA CITAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO REGULAR DO PROCESSO. NÃO CONFIGURAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM INTIMAÇÃO PESSOAL DA AUTORA E DE REQUERIMENTO DO RÉU. NÃO CABIMENTO. 1. O não atendimento de prazo judicial, ante a dificuldade da autora na localização do endereço do réu, não constitui hipótese de incidência da extinção do processo com fulcro no art. 267, IV, do CPC, mas pode caracterizar abandono da causa, na forma do inciso III do mesmo dispositivo. 2. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, por ausência de manifestação da autora no prazo fixado pelo juízo (CPC, art. 267, III), pressupõe a intimação pessoal dela (C.P.C., art. 267, § 1º), bem como requerimento do réu (Súmula 240 do STJ), inexistentes, no caso. Precedentes desta Corte. 3. Apelação a que se dá provimento.

(STJ - AC - APELAÇÃO CÍVEL - Processo: 200333000183019, Órgão Julgador: 6ª Turma, Relator Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo - Conv., Data do Julgamento: 23/07/2007, DJ DATA: 20/08/2007 PÁGINA 89)

"PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INÉRCIA DA PARTE (CPC, ART. 267, II e III) - INTIMAÇÃO PESSOAL - NECESSIDADE. - A extinção do processo, com fundamento no Art. 267, II e III do Código de Processo Civil condiciona-se à intimação pessoal da parte a quem incumbe adotar a diligência (Art. " 267, § 1º)."

(STJ, Primeira Turma, ROMS 8642, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.09.1999, p. 41)

"PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ.

1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433).

2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Primeira Turma, RESP 1006113, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 25.03.2009, unânime)

"PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIAS - ABANDONO DA CAUSA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A norma preconizada no § 1º do art. 267 é peremptória, exige a intimação pessoal da parte ou de quem tenha poderes especiais para representá-la, ou quando esta é infrutífera, da intimação por edital, para suprimento em 48 horas no caso do inciso III, do expressamente mencionado no despacho e, como no caso dos autos, o juiz a quo não foi diligente neste sentido, violando o preceituado no art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil, deve a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito ser declarada nula.

2. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1099595, Rel. Des. Johnsons di Salvo, DJU 22.01.2008, p. 560, unânime)

"AÇÃO MONITÓRIA E PROCESSUAL CIVIL - PARTE AUTORA QUE DEIXA DE PROMOVER OS ATOS E DILIGÊNCIAS QUE LHE COMPETIR NO PRAZO AVENTADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, III, DO CPC - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE - INFRINGÊNCIA AO § 1º DO ALUDIDO DISPOSITIVO DA LEI PROCESSUAL CIVIL - RECURSO PROVIDO PARA ANULAR A SENTENÇA, COM O PROSEGUIMENTO DO FEITO.

1. Não tendo a autora promovido os atos e diligências que lhe competia para possibilitar a citação da parte ré no prazo aventado, ensejando a paralisação do processo por mais de 30 dias, é de rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do inciso III do artigo 267 do Código de Processo Civil, não configurando a hipótese de indeferimento da petição inicial, até porque preenchidos os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil.

2. A intimação do patrono da Autora, via imprensa ou mesmo pessoal, não supre a necessidade de intimação pessoal da parte, antes da extinção do processo com base no art. 267, III, do CPC.

3. Recurso da CEF provido.

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1183614, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 11.11.2008)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação para anular a r. decisão apelada em relação ao autor Valdemar Antonio Panaia para que a parte autora, ora apelante, seja intimada pessoalmente a promover a diligência;** mantida, no restante, a decisão recorrida.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-19.2004.4.03.6000/MS

	2004.60.00.001485-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	CELSO CESTARI PINHEIRO
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	DORINDA DE SOUZA BARBEIRO ASSAD e outros(as)
	:	ADALBERTO DE SOUZA ASSAD
	:	MARIA CECILIA RIBEIRO DOS SANTOS ASSAD
	:	CARLOS ALBERTO DE SOUZA ASSAD
ADVOGADO	:	SP076840 LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00014851920044036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a parte embargada do retorno dos autos do C. STJ e à apresentação de contrarrazões aos embargos a serem rejeitados nos termos da v. decisão daquela E. Corte superior.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013338-16.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.013338-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	ANA CRISTINA BARRETO DE CASTRO e outros(as)
	:	ANDREA CRISTINA DE FARIAS
	:	ANGELA TERESA GOBBI ESTRELLA
	:	ANTONIO CASTRO JUNIOR
	:	CARLOS SHIRO TAKAHASHI
	:	CARMELITA ISIDORA BARRETO SANTOS LEAL
	:	CRISTIANNE MARIA CARVALHO FORTES
	:	EDUARDO SERGIO CARVALHO DA SILVA
	:	FERNANDO HUGO DE ALBUQUERQUE GUIMARAES
	:	GENY DE LOURDES MESQUITA PAULINO
	:	HELENA MARQUES JUNQUEIRA
	:	HUMBERTO GOUVEIA
ADVOGADO	:	SP268417 HUMBERTO CAMARA GOUVEIA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANA CRISTINA BARRETO DE CASTRO e outros(as)
	:	ANDREA CRISTINA DE FARIAS
	:	ANGELA TERESA GOBBI ESTRELLA
	:	ANTONIO CASTRO JUNIOR
	:	CARLOS SHIRO TAKAHASHI
	:	CARMELITA ISIDORA BARRETO SANTOS LEAL
	:	CRISTIANNE MARIA CARVALHO FORTES
	:	EDUARDO SERGIO CARVALHO DA SILVA
	:	FERNANDO HUGO DE ALBUQUERQUE GUIMARAES
	:	GENY DE LOURDES MESQUITA PAULINO
	:	HELENA MARQUES JUNQUEIRA
	:	HUMBERTO GOUVEIA
ADVOGADO	:	SP268417 HUMBERTO CAMARA GOUVEIA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos à execução, determinando que a execução pros siga de acordo com os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fs. 860 e seguintes); além de julgar procedente para reconhecer o pagamento efetuado administrativamente, nos termos do acordo celebrado entre as partes, conforme artigo 741, VI, do CPC, em

face dos embargos Fernando Hugo de Albuquerque Guimarães e Antonio de Castro Junior.

Apela ANA CRISTINA BARRETO DE CASTRO E OUTROS. Alega, em síntese, a sentença merece reforma para fazer incluir: a) o reajuste de 28,86%, para o período compreendido entre julho de 1998 e julho de 2002, sobre a verba pró-labore e seus reflexos sobre as verbas de gratificação natalina, férias e 1/3 de férias; b) incluir nos cálculos o reajuste de 28,86%, para o período compreendido entre junho de 1993 e julho de 2002, sobre a verba pró-labore e seus reflexos sobre as verbas de gratificação natalina, férias e 1/3 de férias, em relação aos apelantes Fernando Hugo de Albuquerque Guimarães e Antonio de Castro Junior; c) excluir o desconto previdenciário; d) reconhecer a sucumbência total da apelada. **Por fim, requer a anulação da sentença para que seja dada oportunidade para os apelantes exercerem o contraditório e a ampla defesa em face dos cálculos de fls. 862/883 e documentos juntados pelo contador judicial de fls. 884/954, bem como em face da informação de fl. 861.**

Apela também a União. Sustenta que não foi aberta vista às partes para impugnação dos cálculos, cerceando a sua defesa; por isso, requer a anulação da sentença. Quanto ao mérito, sustenta que as parcelas de remuneração correspondentes à representação mensal e ao *pro labore*, não há que se falar em direito à diferença do índice de 28,36%.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Trata-se, na hipótese, de execução de decisão judicial que condenou à União Federal a incorporar aos vencimentos dos autores o reajuste de 28,86%, bem como a efetuar o pagamento das diferenças decorrentes, retroativamente a janeiro de 1993 - ou à data do efetivo exercício no cargo, se posterior - corrigidas monetariamente e acrescidas de juros.

A parte autora requereu a citação da União, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, para satisfazer a obrigação.

Apresentados os embargos à execução pela União - fls. 02/20, a parte embargada impugnou os embargos (fls. 836/854).

Considerando a divergência entre os cálculos do autor e os apresentados pela União, o MM. Juiz determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial.

Por sua vez, a Contadoria Judicial apresentou os cálculos de fls. 861/883 e os documentos de fls. 884/954 - desses cálculos não foram dadas vistas às partes.

Em ato contínuo, o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os presentes embargos à execução, determinando que a execução prossiga de acordo com os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 860 e seguintes); além de julgar procedente para reconhecer o pagamento efetuado administrativamente, nos termos do acordo celebrado entre as partes, conforme artigo 741, VI, do CPC, em face dos embargos Fernando Hugo de Albuquerque Guimarães e Antonio de Castro Junior.

Destarte, ao julgar o feito sem se oportunizar manifestação acerca das contas elaboradas pela Contadoria Judicial, olvidou-se do princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, que diz:

Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. NULIDADE. I - Ação rescisória ajuizada com fundamento nos incisos V, VIII e IX do Código de Processo Civil de 1973, tendo por escopo a desconstituição de sentença que extinguiu execução pelo cumprimento da obrigação. II - Alegações da parte autora no sentido de violação ao princípio do contraditório e de erro de fato, pois não teve a oportunidade de se manifestar em relação aos cálculos elaborados pela CEF e porque os valores do depósito não corresponderiam ao informado em anterior proposta de acordo previsto na LC 110/2001. III - Cabimento da ação rescisória, pois os fundamentos dos pedidos podem ser compreendidos da narrativa da sua petição inicial e a ausência de interposição do recurso de apelação não constitui óbice ao cabimento da ação rescisória, sendo prescindível o esgotamento das instâncias recursais ordinárias, conforme entendimento consolidado na Súmula nº 514 do Supremo Tribunal Federal e na interpretação do seu alcance dada pelo Superior Tribunal de Justiça. Precedente. IV - Nulidade da sentença por violação ao princípio do contraditório, uma vez que a execução foi extinta sem que a parte exequente fosse intimada para se manifestar a respeito da suficiência do pagamento efetuado. V - Ação rescisória conhecida. Pedido julgado parcialmente procedente para desconstituição da sentença, determinando-se o regular processamento da execução. (AR 00295446720074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n)

EXECUÇÃO. FGTS. TERMO DE ADESÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA A PARTE SE MANIFESTAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO. I. No caso dos autos, a execução foi extinta sem ter sido oportunizada ao exequente a manifestação sobre os cálculos/acordos apresentados pela executada, o que consubstancia evidente desrespeito à citada regra processual e ao devido processo legal, com ofensa ao contraditório e à ampla defesa, inpondo-se, portanto, a anulação do decisum impugnado. II. Por fim, cabe considerar que, inobstante a sentença titular declarada a extinção da execução, fundamentando-se na homologação do acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/01, não se pode desconsiderar que o acordo firmado entre a CEF e o titular da conta vinculada ao FGTS não pode surtir efeitos contra terceiros, no caso, o advogado que laborou em favor de seu cliente e que possui um título executivo reconhecendo o seu direito aos honorários advocatícios. III. Conforme o disposto nos arts. 23 e 24 da Lei nº 8.906/1994, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, razão pela qual o titular da conta vinculada ao FGTS não pode, mediante acordo firmado com a empresa pública, dispor de um direito de seu casuístico, já reconhecido em julgado sobre os quais se operaram os efeitos da coisa julgada. IV. Apelação a que se dá provimento. (AC 00024256220104036100, JUIZ CONVOCADO RENATO TONLIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n)

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CEF. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS EXEQUENTES. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO. I. Não pode o juiz julgar cumprida a obrigação sem intimar os exequentes para manifestação sobre os cálculos apresentados pela embargante, sob pena de cerceamento de defesa. 2. Apelação a que se dá provimento. (APELAÇÃO 00208043120044013800, JUIZ FEDERAL VALLISNEY DE SOUZA OLIVEIRA, TRF1 - 4ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:27/07/2011 PAGINA:247.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEPOSITO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESRESPEITO AO CONTRADITÓRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. I. Trata-se de apelação cível interposta por contra a sentença que declarou extinta a execução, com fulcro no art. 794, I c/c 795, do CPC, sob o fundamento que (...) o devedor satisfaz a obrigação através do depósito efetuado, conforme documento de fls. 200/237 (...). 2. Verifica-se a ocorrência de erro in procedendo, tendo em vista que, após a juntada da guia comprovando o depósito dos honorários advocatícios, não foi concedida vista aos apelantes para se manifestarem sobre o documento, o que caracteriza na hipótese afronta ao princípio constitucional do contraditório. Precedente (REsp. n. 83933/MG, rel. Min. José de Jesus Filho, DJ de 22/04/1996, pág. 12548). 3. A sentença deve ser anulada, para que seja concedida oportunidade à recorrente para manifestação sobre o cumprimento do julgado, em prazo a ser fixado pelo MM. Juiz, antes da extinção da execução, para que inclusive possa ser apreciada a ocorrência de possível pagamento a menor. 4. Apelação conhecida e provida para anular a sentença. (AC 00018217220024025110, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2.)

PROCESSUAL CIVIL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. NÃO MANIFESTAÇÃO DA PARTE SOBRE OS CÁLCULOS APRESENTADOS. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA. I. Se o executado alega ter cumprido integralmente a obrigação, cumpre ao juiz, antes de proferir sentença de extinção da execução, oportunizar manifestação ao exequente, providência cuja omissão configura ofensa ao princípio do contraditório. II. Sentença de extinção da execução anulada, para o fim de possibilitar ao apelante manifestar-se sobre os documentos apresentados pela ré. III. Apelação provida. (AC 00044745720024036100, JUIZ CONVOCADO HERALDO VITTA, TRF3 - JUDICIÁRIO EMDIA - TURMA B, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2011 PAGINA: 461 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, estando configurado o cerceamento de defesa, deve ser acolhido o pedido dos apelantes, a fim de que seja anulada a sentença para que a execução tenha prosseguimento, com a baixa dos autos ao Juízo de origem, vistas à parte contrária, e eventual nova remessa ao Setor de Cálculos, para a emissão de parecer apto a elucidar quais valores correspondem às obrigações de fazer e de pagar que constam do título executivo.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, **nos termos do artigo 557 do CPC/73, dou parcial provimento aos recursos de apelação** para anular a r. sentença e determinar o prosseguimento da execução, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000674-35.2004.4.03.6105/SP

	2004.61.05.000674-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARILDA GARAVELO
ADVOGADO	:	SP146871 ALEX HELUANY BEGOSSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARILDA GARAVELO em face da sentença que julgou extinta a execução, por não haver valores a serem pagos à exequente pela executada.

Alega a parte recorrente, em síntese, que os valores recebidos administrativamente são inferiores aos que apontou a Contadoria Judicial; além de que o débito não foi atualizado com correção monetária e juros legais para então fazer o abatimento dos valores recebidos administrativamente.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Trata-se de execução de julgado que condenou a CEF a pagar a autora Marilda Garavelo indenização por dano material em valor correspondente ao real valor de mercado das joias a ser apurado em sede de liquidação de julgado, por meio de perícia técnica por arbitramento, tomando-se como parâmetro o preço médio do grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento das joias, devidamente abatida a importância ressarcida (paga) pela via administrativa.

Em cumprimento ao julgado, houve a designação de perícia para aferição do valor das joias, nomeada perita, essa apresentou o laudo de fls. 203/212 e respondeu as impugnações às 227/228.

Sendo proferida a decisão de fl. 235 que, em síntese, dispôs: "para a cautela de 19,20g (fl. 206), considerando o preço médio do grama do ouro vigente ao tempo da constatação do desaparecimento das joias (R\$ 17,80 - 21/02/1999), de acordo com a decisão prolatada em sede recursal (fl. 142), totaliza-se R\$ 341,76. Para a cautela de 88,50g (fl. 207) o valor é de R\$ 1.575,30 e para a de 109,50g (fl. 207), o valor é de R\$ 1.949,10, atualizados até a presente data, descontando-se o montante já recebido administrativamente (fls. 26, 35 e 44)."

A Contadoria Judicial (fls. 298 e ss.) apontou que os valores recebidos administrativamente, em relação às três cautelas, foram: R\$ 2.423,30, R\$ 2.497,34 e R\$ 2.202,72.

Sem razão, irrealiza a parte apelante alegando que não foram esses os valores recebidos administrativamente, e que somente recebeu R\$ 1.132,52, R\$ 998,79 e R\$ 1.099,53.

Todavia, a parte apelante já havia recebido antecipadamente valores a título de empréstimo de penhor, que somados aos valores pagos totalizam os valores apontados pela Contadoria - consoante os documentos de fls. 26, 35 e 44.

Quanto ao pleito de correção monetária e juros, também não lhe assiste razão. Uma vez que noticiado o desaparecimento das joias em 21/02/1999, a Caixa Econômica Federal realizou o pagamento administrativo já em 26/03/1999.

Portanto, entre a data do desaparecimento das joias e o pagamento administrativo praticamente não houve demora, não havendo que se falar em mora que ensejasse correção monetária e juros de mora, tendo em vista, principalmente, que os valores recebidos pela CEF na verdade até mesmo superaram a monta a rigor devida.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, diante da manifesta improcedência, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005070-76.2005.4.03.6119/SP

	2005.61.19.005070-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO	:	SP111399 ROGERIO PIRES DA SILVA
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA. contra decisão que, de ofício, anulou a sentença proferida pelo juízo *a quo* e determinou o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, tomando prejudicada a apelação da parte autora, que havia sido interposta contra a sentença.

Sustenta a parte embargante, em suma, a existência de dois erros materiais na decisão embargada. Isto porque, tendo como objeto sentença proferida em ação anulatória, a decisão faz referência à sentença proferida em ação de embargos à execução fiscal. Ainda, diversamente do que constou na decisão embargada, a sentença recorrida examinou a prescrição alegada pela parte ré, rejeitando-a, em razão de se encontrar dissociada da exordial, uma vez que na referida peça não foi requerida a compensação do indébito. Requer que os vícios sejam sanados e remetidos os autos ao Juízo de origem para exame das questões sobre as quais se omitiu quando da prolação da sentença.

A parte embargada não apresentou resposta aos declaratórios.

É o relatório.

Os embargos de declaração, cabíveis contra qualquer decisão judicial, possuem a função específica de esclarecer ou integrar o julgado, sanando obscuridades, contradições ou omissões, bem como de corrigir erros materiais.

Na hipótese em tela, verifico a ocorrência do primeiro erro material alegado na decisão embargada.

Com efeito, embora a decisão refira-se à ação originária como sendo uma ação de embargos à execução fiscal, na verdade, a sentença foi proferida em ação anulatória de débito fiscal, tendo ocorrido o equívoco alegado. Também, de ofício, reconheço a ocorrência de erro material de digitação no *decisum*, pois, interposto o recurso de apelação contra a sentença proferida nos autos tanto pela parte autora, como pela parte ré, na parte dispositiva, aquela fez referência à interposição de apelação, no singular.

Rejeito, todavia, o segundo pedido de correção de erro material. Tendo o juízo *a quo* deixado de se pronunciar a respeito do reconhecimento da prescrição, rejeitando-a, sob a alegação de que a compensação não foi requerida na exordial, tratando-se de matéria de "ordem pública", passível de análise a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive, "de ofício" pelo magistrado, há que ser analisada a prescrição do direito de propor a ação anulatória.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração para corrigir as inexactidões materiais apontadas, para que, no corpo da decisão, passe a constar como sendo a ação originária a ação anulatória, bem como para que no seu dispositivo conste também como prejudicado o recurso de apelação da parte ré.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0285505-89.2005.4.03.6301/SP

	2005.63.01.285505-7/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ELZA GALON
ADVOGADO	: SP054207 HEITOR ESTANISLAU DO AMARAL e outro(a)
APELADO(A)	: MARIA JOSE NASCIMENTO CARNEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP170818 PAOLO SCAPPATICCI e outro(a)
PARTE RÉ	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS

DECISÃO

Trata-se de apelação por Elza Galon contra a sentença de fls. 401/412 e 476, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada por Maria José Nascimento Carneiro, julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte do servidor Renato Nogueira Galon, auditor fiscal do Tesouro Nacional aposentado pelo Ministério da Fazenda, condenando o ente federativo à imediata implantação do benefício em favor da autora, ora apelada, a partir de sua habilitação como beneficiária, de forma rateada com a apelante, ou seja, em quota parte de 50% (cinquenta por cento) do valor total da pensão, reconhecida, assim, a sucumbência recíproca das partes, devendo cada qual arcar com os honorários de seus advogados.

Apela a viúva do servidor arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade de parte. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não comprovou convivência pública, estável e duradoura com o falecido, não ostentou a condição de companheira até a data do óbito, bem como não demonstrou a condição de sua dependente, não tendo custeado o tratamento de saúde à tentativa de cura da doença que vitimou o servidor, e que era com ela, a "esposa verdadeira" com quem o falecido mantinha "comunhão econômica estável". Por tais motivos não estariam preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício e, assim, pede a reforma da sentença atacada (fls. 419/432).

Intimada às contrarrazões (fls. 419 e 465), a parte autora apresentou sua resposta ao recurso da demandada a destempo (fl. 494), quando os autos já haviam subido a esta C. Corte (fls. 497/579).

É o relatório.

DECIDIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminarmente, verifico que estão presentes a legitimidade ativa e o interesse de agir, porquanto a autora alega ser companheira de servidor federal aposentado falecido, tratando-se, assim, de pedido juridicamente possível.

O presente recurso cuida de direito à pensão estatutária por morte à companheira de servidor falecido, com amparo no art. 217, I, c, da Lei n. 8.112/1990, que, em sua redação original, assim dispõe:

Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;

A Constituição da República, em seu art. 226, §3º, estabelece, para efeito de proteção do Estado, a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar.

A ausência de designação prévia da autora como companheira do servidor, não constitui óbice ao deferimento da pensão, pois o Estado comprometeu-se constitucionalmente a tutelar a unidade familiar, não podendo deixar de fazê-lo sob o pretexto do não preenchimento de formalidade instituída em lei ordinária. Assim, o formalismo da designação prévia, não deve prevalecer, em detrimento da tutela constitucional à família.

Também, a jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação da companheira como beneficiária do falecido não impede, por si só, o reconhecimento do direito à pensão por morte, ante a possibilidade de comprovação da união estável por outros meios de prova e, a respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. STJ e E. Tribunais Federais:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE EX-SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROVA DA CONVIVÊNCIA. (...) DESIGNAÇÃO DO COMPANHEIRO COMO BENEFICIÁRIO DA PENSÃO. DESNECESSIDADE.

1. (...)

3. Por fim, necessário recordar que esta Corte já apontou pela desnecessidade de designação da companheira como beneficiária para a concessão da pensão. Precedentes.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.307.576, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17/4/2012)

(...) PENSÃO VITALÍCIA. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes." (REsp 803.657/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/07, DJ 17/12/07, p. 294)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AgREsp 1.041.302, Rel. Min. Og Fernandes, j. 23/02/2010)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. (...) SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL DEMONSTRADA. (...)

1. (...)

4. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do servidor ocorreu em 31.12.2001, sendo aplicável a Lei n.º 8.112/90.

5. Incumbe à autora/apelada demonstrar a convivência em união estável com o Sr. Francisco de Assis Dias de Andrade, a fim de fazer jus à pensão por morte estatutária.

6. No intuito de comprovar a convivência, a apelada Janete ajuizou precedentemente a "Ação Declaratória de Reconhecimento de Sociedade de Fato pela Relação de Conviventes", perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Campinas/SP, processo n.º 3319/2001, culminando na sentença parcial procedência "para o fim de declarar reconhecida a existência de união estável entre Janete Romero Saquete e Francisco de Assis Dias de Andrade, no período compreendido entre o ano de 1978 até o falecimento deste, ocorrido em 31 de dezembro de 2001".

7. A prova das declarações de imposto de renda nos anos de 1992, 1993 e 1994, preenchidas de próprio punho por Francisco, revela que ele se autodenominava companheiro de Janete, a qual constava como sua dependente. Consignou Francisco seu estado civil "6-outros", referindo-se a companheiro, pois descartou ser solteiro, casado ou viúvo.

8. O próprio servidor Francisco admite a convivência marital, por ato inequívoco, de sua vontade, declarando de próprio punho nos Ajustes Anuais dos anos de 92, 93 e 94 a existência de companheira e dependente Janete.

9. As testemunhas disseram que Janete e Francisco viveram maritalmente na residência por mais de vinte anos, onde possuía quarto do casal, que ele a sustentava, nunca a deixou trabalhar, sendo muito ciumento.
10. Não bastassem as declarações do imposto de renda anos 1992, 1993 e 1994 - preenchidas de próprio punho por Francisco-, nos anos seguintes, de 1997 a 2002, Janete também constou como cônjuge nas declarações de imposto de renda (campo "CPF do cônjuge"), já em formulário preenchido em computador.
11. Digno de nota também o pedido formulado por Francisco, de "Inscrição de Dependente ao GEAP", em 1994, onde afirma "viver há mais de 10 anos maritalmente com Janete Romeiro Saquete".
12. A impugnação do apelante à prova testemunhal, aduzindo viciada pelo manifesto interesse da irmã de Francisco, Sra. Maria da Glória Dias de Andrade Corbet, e do cunhado de Francisco, Sr. Darius Augustus Corbet, no deslinde da causa, é vencida pela prova documental, plena e cabal da existência de união estável.
13. A ausência de indicação da companheira como dependente nos assentos funcionais do servidor falecido, para fins de recebimento de pensão, não é, por si só, circunstância apta a excluir a possibilidade da pensão. Assim, ausente a designação prévia da companheira como beneficiária, necessária a demonstração da convivência marital por outros elementos, o que restou comprovado no presente caso.
14. (...).
16. Preliminar de nulidade rejeitada. Agravo retido desprovido. Apelação e Reexame Necessário parcialmente providos.
(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.179.908, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 11/7/2017)
CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. ART. 217, I, LEI 8.112/90. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. (...).
1. (...).
4. Nos termos do art. 217 da Lei n. 8.112/90, são beneficiários de pensões o cônjuge (inciso I), o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato, com percepção de pensão alimentícia estabelecida judicialmente (inciso II), bem como o companheiro ou companheira que comprove união estável como entidade familiar.
5. A percepção de pensão por morte de companheiro está subordinada à demonstração da condição de dependente de segurado e à comprovação da união estável, assim reconhecida a convivência duradoura, pública e continuada, nos termos do art. 226, §3º, da CF/88.
6. Na hipótese dos autos, restou comprovado o óbito (certidão de óbito, ocorrido em 29/10/2013) e a condição de segurado do falecido servidor. O cerne do litígio diz respeito tão somente à alegada união estável entre a autora e ele.
7. A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação da companheira(o) como beneficiária(o) do(a) falecido(a) não impede, por si só, o reconhecimento do direito à pensão por morte, ante a possibilidade de comprovação da união estável por outros meios de prova. Precedentes deste Tribunal.
8. No caso, há comprovação de que a autora conviveu em união estável com o falecido, não só pelos diversos comprovantes de mesmo endereço, como também pelos demais comprovantes bancários, contas de energia, água e telefone, pela existência de dois filhos em comum (nascidos em 1981 e em 1983, respectivamente) e, ainda, relatórios médicos constando a autora como companheira e acompanhante do falecido - documentos que constituem início de prova material.
9. Nos termos do art. 1.723 do Código Civil, é reconhecida como entidade familiar a união estável entre duas pessoas, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.
10. Presente início razoável de prova material da convivência more uxorio da autora com o falecido, devidamente corroborada pela prova testemunhal produzida, clara e segura, há que se reconhecer comprovada a união estável.
11. Ante a comprovação de requisito legal (comprovação de dependência econômica direta e exclusiva), correta a sentença que deferiu o benefício de pensão por morte deixado pelo falecido. O benefício será devido a partir da data do óbito do instituidor, tendo em vista a existência de requerimento administrativo, formulado em 28/11/2013.
12. (...).
14. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas, nos termos do voto.
(TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 0001900-47.2014.4.01.3400, Rel. Juiz Fed. Conv. Mark Yshida Brandão, j. 13/9/2017)
(...) - SERVIDOR PÚBLICO FALECIDO - PENSÃO ESTATUTÁRIA - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA POR PARTE DO SERVIDOR - BENEFÍCIO CONCEDIDO.
- I - Trata-se de ação interposta por companheira de servidor público falecido, pleiteando a pensão vitalícia, nos moldes do disposto na Lei 8.112/90.
- II - A união estável foi devidamente comprovada nos autos pela autora através de prova documental e testemunhal.
- III - Não obstante o art. 217, I, "c" da Lei 8112/90 discriminar como beneficiários das pensões vitalícias os companheiros designados que comprovem a união estável como entidade familiar, o E. STJ possui entendimento no sentido de que a referida designação prévia é dispensável, desde que comprovada a união estável.
- IV - Benefício de pensão por morte concedido em favor da autora, sendo a ré condenada, também, ao pagamento dos valores atrasados, com os consectários legais.
- V - Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelReex 1.065.085, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 20/10/2009)

Por outro lado, a condição de companheira, ou seja, de dependente econômica do servidor ficou comprovada nos autos. O falecido, desde os anos 70 até seu óbito, em 23/8/2006, foi companheiro da autora, o que foi demonstrado pela ação de divórcio ajuizada por ele pouco antes de morrer (fls. 1923); pelos comprovantes de residência comum entre o servidor e a autora, juntados às fls. 26/32, bem como demais documentos dos autos, tudo confirmado pela prova testemunhal colhida durante a instrução, que ratifica a convivência pública, duradoura e com formação da unidade familiar. Desse modo, a condição de dependente econômica da autora em relação ao falecido restou comprovada nestes autos, não se tratando de concubinato, presentes os requisitos legais à concessão da pensão por morte pleiteada na exordial, razão pela qual merece ser mantida a sentença atacada, por meio da qual se determinou o rateio do benefício antes integralmente recebido pela viúva, ora apelante. Nesse mesmo sentido já decidiu a e. 2ª Turma que integro. Confira-se:

- (...) PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. UNIÃO ESTÁVEL. IMPEDIMENTO DO ART. 1.521, V, CC. NÃO VERIFICADO. (...).
- 1 - A união estável tem como características essenciais uma convivência pública, contínua, duradoura e com intenção de formar unidade familiar. Precedente do STJ: (EDRESP 200101172584, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:17/12/2004 PG:00600 ..DTPB:). Pública seria aquela convivência que é apresentada ao contexto social sem quaisquer ressalvas, quando ambos os cônjuges se identificam abertamente como tal. Contínua e duradoura é aquela que não é efêmera e que se pretende renovar-se no tempo (o popular "eterno enquanto dure"). O requisito da intenção de formar unidade familiar possui elevado grau de subjetividade, se comparado aos demais. Não basta a simples existência de um relacionamento amoroso - ou algo próximo a isso - exige-se, adicionalmente, um ânimo explícito, público e inquestionável de instituição de um núcleo familiar no qual - no presente caso, obviamente - homem e mulher suprem as respectivas carências sentimentais e materiais, compartilhando agruras e felicidades.
- 2 - Mesmo que não tenha havido, quando do início do relacionamento, averbação da certidão de casamento, não havia impedimento para a conformação da união estável. Não se tratou, em nenhum momento, de hipótese de concubinato, à luz do artigo 1.521, VI, do CC. Precedentes: (AIEDARESP 201603061293, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/06/2017 ..DTPB:), (AIRESP 201600382150, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/11/2016 ..DTPB:).
- 3 - (...).
- (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelReex 2.234.118, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27/9/2018)

Impende destacar, ainda, que a recorrente, regularmente citada (fl. 175), não apresentou contestação, tomando incontroversos os fatos alegados na exordial.

Ante o exposto, conforme dispõe o art. 557, caput, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da requerida, nos termos da fundamentação. Decorrido o prazo recursal e respeitadas as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002366-25.2006.4.03.6000/MS

	2006.60.00.002366-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	:	MS004230 LUIZA CONCI e outro(a)
APELADO(A)	:	GERSON HIROSHI YOSHINARI e outros(as)
	:	RACHEL CELENE ROCHA DOS REIS
	:	NELSON MARISCO
	:	MANOEL OLEGARIO DA SILVA
	:	ARNALDO RODRIGUES MENEZOZI
	:	GUTEMBERG FERRO
	:	LIEL TRINDADE VARGAS
	:	RUDEL ESPINDOLA TRINDADE JUNIOR
	:	CARLA MARIA BUFFO DE CAPUA
	:	JOSE BRAZ DE MENEZES
	:	NILTON OLIVEIRA DA COSTA
	:	JAIR JATOBA CHITA
	:	MARTA DA COSTA CHAVES
	:	CLAUDIO DE ALMEIDA CONCEICAO
	:	MARCILIO JOSE MARCOS LOPO

	:	PAULO PEREIRA DE SOUZA
	:	JOSE LUIZ GUIMARAES DE FIGUEIREDO
	:	VANIA LUCIA BRANDAO NUNES
	:	BENEDITA PARDIM DE OLIVEIRA
	:	PAULO DITHMAR CAMPOS
	:	GEUCIRA CRISTALDO
	:	MARGARETH CORNIANI MARQUES
	:	HILDA CARLOS DA ROCHA
	:	ELAINE VIANNA DA COSTA E SILVA
ADVOGADO	:	MS006611 LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO e outro(a)
No. ORIG.	:	00023662520064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL em face da sentença que: a) julgou extinto os seus embargos à execução, sem análise do mérito, com relação aos embargados Marcelo José Marcos Lopo, José Braz de Menezes, Jair Jatobá Chita, Geucira Cristaldo, Hilda Carlos da Rocha, Nilton Oliveira da Costa, Cláudio de Almeida Conceição, Manoel Olegário da Silva, Paulo Pereira de Souza, José Luiz Guimarães de Figueiredo, Benedita Pardim de Oliveira, Marta da Costa Chaves, condenando a embargante ao pagamento da importância de R\$ 2.000,00 a título de honorários, para cada embargado; b) com relação aos demais embargados acolheu parcialmente os embargos, para excluir as parcelas posteriores a junho de 1998, os valores já pagos (Margareth Corniani), assim como os reajustamentos incidentes sobre as parcelas que não fazem parte da remuneração, inclusive aquelas de caráter indenizatório, devendo a execução prosseguir com o oferecimento de novo demonstrativo, também sujeito à impugnação da embargante; c) por considerar a ocorrência de sucumbência recíproca, deu por compensada a verba pertinente a honorários; d) os honorários periciais foram rateados me partes iguais entre a embargante (50%) e embargados (50%).

Alega a apelante, em síntese, que devem ser compensados os valores pagos administrativamente em função dos reajustes então concedidos pelas Leis n. 8.622/93 e 8.617/93, não sendo necessária menção expressa de compensação na sentença do processo de conhecimento. Por fim, pleiteia a isenção dos honorários advocatícios em relação aos autores que sequer executaram a sentença; bem como a reversão dos honorários em relação aos demais autores.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Inobstante tivesse sido omissa o provimento jurisdicional, regra basilar de Direito reside na impossibilidade de enriquecimento sem causa, significando dizer que, se já houve pagamento do que devido ou incorporação mais vantajosa, evidentemente impõe-se a compensação/desconto do que foi pago.

Ora, este o caso concreto, os documentos acostados à exordial apontam que os servidores foram agraciados com pagamentos relativos às Leis n. 8.622/93 e 8.617/93.

Ademais, a questão é tema da Súmula Vinculante nº 51, da Suprema Corte, que dispõe: "O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8622/1993 e 8627/1993, estende-se aos servidores civis do poder executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais".

Logo, faz-se necessária a compensação dos valores concedidos pela Lei 8622/1993 e pela Lei 8627/1993:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. COMPENSAÇÃO REPOSICIONAMENTO. SÚMULA 672 E SÚMULA VINCULANTE 51, AMBAS DO E. STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Desde a edição da Medida Provisória n.º 1.704, de 30/06/1998, a Administração Pública Federal passou a reconhecer o direito dos seus servidores às diferenças entre o percentual de 28,86% e os valores percebidos a título de reposicionamentos previstos pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais, uma vez que em seu art. 6º, previu que os valores devidos seriam os correspondentes ao período compreendido entre 1º de janeiro de 1993 e 30 de junho de 1998. 2. Conclui-se assim que deve ser efetuada a compensação, na fase de execução do julgado, dos valores já pagos a título de revisão, em decorrência das Leis n.ºs. 8.622/93 e 8.627/93 e, quanto ao termo final do reajuste, deve ser levado em consideração, caso a caso, a implementação total da Medida Provisória n.º 1.704, de 30/06/1998 (reeditada até a Medida Provisória no 2.169-43, de 24/08/2001), diploma por meio da qual a Administração Pública reconheceu o direito dos seus servidores às diferenças de percentual.

..."
(Ap 00250114020034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2018

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EXECUÇÃO. REMUNERAÇÃO CONSTANTE DAS FICHAS FINANCEIRAS. COMPENSAÇÃO DOS REAJUSTES CONCEDIDOS PELA LEI Nº 8.627/93. VINCULAÇÃO DA EXECUÇÃO AOS LIMITES FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL.

I - Os argumentos trazidos pela apelante não merecem prosperar, vez que os critérios tidos por ela como corretos impõem a compensação de reajustes obtidos pelo servidor em virtude de sua evolução na carreira, o que extrapola, de maneira significativa, o título executivo.

II - Apelação desprovida."

(Ap 00059722020094036109, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018)

Quanto aos honorários advocatícios a decisão recorrida que reconheceu a sucumbência recíproca deve ser mantida; porque ainda que providos os seus embargos em alguns pontos, a Embargante foi parcialmente sucumbente.

Igualmente deve ser mantida a decisão quanto à condenação da Embargante ao pagamento da importância de R\$ 2.000,00 a título de honorários, para cada embargado (que não executou a sentença); pois, que os embargos à execução constituem em ação autônoma e os embargados foram incluídos indevidamente no polo passivo, ensejando a sua condenação na respectiva verba de sucumbência.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para determinar o cumprimento da Súmula Vinculante nº 51, da Suprema Corte, para que sejam observadas as compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pela Lei n. 8622/1993 e Lei n. 8627/1993.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014450-34.2006.4.03.6105/SP

	2006.61.05.014450-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	ROGERIO TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO	:	SP136671 CLEBER CARDOSO CAVENAGO e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5º SSI - SP
No. ORIG.	:	00144503420064036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal contra as sentenças de fls. 447/455 e 479/479 v., por meio da qual, em ação ordinária ajuizada por Rogério Teixeira Pinto, o d. Juízo de origem entendeu serem procedentes os pedidos iniciais, confirmando a antecipação de tutela deferida às fls. 181/182, no sentido de determinar que a FAB - Força Aérea Brasileira - seja compelida a proporcionar ao autor, ora apelado, o devido tratamento de saúde, bem como, por considerar nulo o ato de licenciamento do autor das fileiras militares, condenou o ente federativo à imediata reintegração do recorrido ao seu quadro de pessoal, concedendo-lhe a reforma ex officio, decorente de incapacidade laborativa total e permanente, com o pagamento das remunerações respectivas desde a data do licenciamento anulado, bem como de indenização por danos morais decorentes no desligamento indevido do autor das fileiras militares. Vencida, a apelação foi condenada à verba sucumbencial, fixados honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do valor da condenação. Apela o ente federativo sustentando, preliminarmente, ilegalidade no deferimento de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, requerendo a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, aduz, em síntese, que o autor era militar temporário, pois exercia o ofício de dentista, cuja permanência nos quadros da FAB é de prazo máximo de 09 (nove) anos. Assim, por conclusão do tempo de serviço, o demandante foi excluído das fileiras militares, o que era de pleno conhecimento do apelado quando ingressou no quadro da FAB, em 1994. Nessa condição, não possuía estabilidade e, por isso, foi licenciado, sendo que, ao realizar inspeção de saúde para o ato de seu desligamento, foi garantida ao autor a continuidade do tratamento de saúde ao qual vinha se submetendo. Não faria jus, portanto, à reintegração, porquanto a continuidade do serviço militar do temporário é ato de conveniência e oportunidade da Administração Militar. No que se refere à reforma, mais uma vez remete-se à condição de temporário do militar, asseverando que não restou comprovada, nem nas inspeções de saúde militares nem por perícia médica judicial, a alegada incapacidade definitiva e permanente para quaisquer atividades, civis ou militares. Assim, não faria jus à reforma, por ausência de demonstração de seus requisitos legais necessários ao benefício. Quanto aos danos morais, alega, em preliminar de mérito, prescrição do direito à indenização frente ao disposto no art. 2.028, §3º, V, do CC/2002. No mérito em si deste pedido, alega que, não sendo nulo o ato de licenciamento do autor, cumprido nos ditames da legislação de regência, não cabe reparação por ato ilícito da Administração Militar. Por tais razões, pede a reforma da sentença apelada e a improcedência de todos os pedidos deduzidos na exordial (fls. 459/477).

Com as contrarrazões (fls. 485/502), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDIDO

Preliminarmente é necessário verificar o que dispõe o art. 496, I, c. c. o §3º, I, do atual Código de Processo Civil, acerca da remessa oficial obrigatória:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; §3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente às suas vigências.

A propósito os ensinamentos dos i. Doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Comentários ao Código de Processo Civil, Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.

Na mesma linha a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 47ª ed., Ed. Forense:

A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminação e Artefatos de Metais S/A., declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos.

É o relatório. Decido.

O art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; (...)

3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. I. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO n. 2015271, 8ª Seção, rel Luiz Stefani, DJF3.Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO n. 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso *sub judice* o valor da condenação era, à época da prolação da sentença, inferior a mil salários mínimos, bem como ainda o é na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Passo à análise da apelação interposta pela União Federal e, sem preliminares, passo à análise do mérito.

O demandante ingressou nas fileiras da FAB em 28/01/1994 (fl. 71), incorporado para prestar serviço militar inicial em estágio de adaptação de serviço, na escola Preparatória de Cadetes do Ar, como dentista.

Conforme o próprio autor descreve na inicial, alega que, desde 1999, sofre de ombralgia de impacto, e que, sem qualquer exame pericial, foi licenciado das fileiras da FAB, mesmo estando sob tratamento de saúde quanto à referida enfermidade, adquirida durante as atividades militares, atribuindo ao seu ofício de dentista a causa da doença e seu agravamento, que, ainda segundo o demandante, resultou em sua incapacidade, total e permanente, para qualquer atividade laborativa, não apenas para a vida castrense.

No entanto, após a análise das provas dos autos, mormente do laudo pericial de fls. 284/291 e respectivos esclarecimentos de fls. 336/339, não é a conclusão a que se chega em relação aos fatos e às alegações do demandante.

Nesse aspecto, ou seja, quanto à perícia judicial realizada durante a instrução, o d. Juízo de origem pôs em dúvida a lisura do exame realizado, afastando-o de todo. No entanto, não há nos autos qualquer justificativa, mínima que seja, a tanto.

Conforme se vê de fls. 325/329, o autor questionou a validade do laudo pericial, apontando suspeita contra o experto, que ofertou os esclarecimentos e manifestou-se em face das dúvidas levantadas pelo demandante (fls. 336/339). O apelado requereu, ainda, a realização de nova perícia (fls. 360/361).

Assim, nos termos da decisão de fl. 394, o d. Juízo a quo rejeitou o questionamento e o pedido do autor, nos seguintes termos:

Indefiro o pedido de desconsideração do laudo pericial e a realização de nova perícia por outro profissional habilitado formulado às fls. 360/361, haja vista que considero suficientemente elucidativos os laudos de fls. 284/291 e de fls. 336/339, bem como os demais documentos juntados aos autos, tais como receituários e relatórios médicos.

Tal decisão, considerando hígido o laudo pericial e íntegra a atuação do perito médico que o exarou, restou irrecorrida, motivo pelo qual são totalmente válidos os laudos periciais mencionados, mormente considerando que o laudo pericial é o instrumento de que se vale o juiz para firmar seu convencimento sobre questões de natureza técnica que exijam conhecimentos específicos. Desse modo é desprovida de fundamentação probatória adequada a sentença que desconsidera totalmente as conclusões periciais, bem como decide em sentido contrário às provas juntadas aos autos por ambas as partes.

Feitas tais considerações acerca da validade da perícia, passo à análise das provas dos autos acerca das alegações de nexo causal entre a atividade militar desenvolvida pelo autor e sua suposta incapacidade/invalidéz laborativa, bem como acerca da existência de enfermidade incapacidade e seu grau de limitação quanto à vida castrense e civil do demandante.

Antes de tudo, segundo esclareceu o perito médico especializado em Ortopedia, a doença da qual o autor alega padecer e que foi diagnosticada conforme os documentos de fls. 60/62 e 68 (não contestada pela FAB), a ombralgia de impacto, não pode ter causa na atividade própria de dentista. Assim, se a ombralgia é de impacto, como o próprio autor descreve na exordial, trata-se de doença com causa em atividade de impacto.

Esclareceu também o experto que:

Trechos de fl. 286

Refere o autor haver praticado regularmente esportes tais como "volley-ball" durante a adolescência até os 17 anos, por 3 a 4 vezes por semana. A prática de ciclismo e corrida que fazia também durante a adolescência e manteve durante todo o tempo em que foi militar, persiste até os dias atuais sem restrições físicas. Refere que durante o período em serviu a Força Aérea jogava tênis nos finais de semana. A mobilidade articular de ambos ombros é normal e sem restrições.

A força muscular é normal e sem deficiências para o ombro e membro superior direito quando comparadas simultaneamente com o membro contralateral.

Trechos de fl. 287

7- O paciente tem limitação para atividades profissionais que necessitem da manutenção do ombro em posição de abdução para execução de movimentos de precisão e força com a mão direita por períodos prolongados?

R- Sim, momentânea e temporariamente.

Trechos de fl. 288

Atualmente o autor apresenta somente sintomas e sinais de tendinite residual e da porção longa do músculo biceps braquial, de acordo com os testes específicos descritos no item "exame físico"...

Este perito não concorda com a afirmação de incapacidade permanente laborativa para o autor sugerida neste quesito. O Grupo de Ombro do Hospital das Clínicas da Universidade de São Paulo afirma não existir nada mais a fazer em termos de novos tratamentos, pois às fls. 56 dos autos citam "... que foi conduzida cirurgicamente com sucesso porém sem melhora significativa da dor." "Passou por 2ª e 3ª opiniões com cirurgões de ombro e também pela fisioterapia do hospital, sem sucesso na erradicação da dor." Não há qualquer citação de incapacidade permanente para as funções profissionais do autor, e sim pedidos de afastamentos temporários para reabilitação fisioterápica pós-operatória.

Não há limitações funcionais significativas no autor, as existentes são plenamente passíveis de reabilitação para as funções habituais do periciando, sendo vaga, imprecisa e não objetiva esta questão de "determinadas ocupações".

Trechos de fl. 289

A lesão tipo SLAP caracteristicamente é causada por atividades físicas de arremesso ou por alterações degenerativas após os 50 anos de idade. A atividade profissional do autor enquanto na Aeronáutica contribuiu para a exacerbação e manutenção do quadro doloroso, mas não para causar a lesão tipo SLAP como a que foi tratada cirúrgica e inicialmente.

Trechos de fl. 290

A incapacidade é parcial e temporária.

A atividade de dentista não tem relação com esta característica de lesão capsular no ombro dos acometidos; a eventual síndrome de impacto, hipótese diagnosticada prévia e à segunda cirurgia a que foi submetido, pode ter relação com o quadro doloroso que acometeu o autor, devido às características da ergonomia para esta profissão, mas nos acometidos quando submetidos à acromioplastia, o tratamento cirúrgico oferece altas taxas de sucesso, não sendo observadas incapacidades físicas permanentes para este diagnóstico na prática ortopédica diária.

Na atualidade o autor apresenta sintomas e sinais característicos da existência de uma tendinite residual da porção longa do músculo biceps braquial somente, sem quaisquer queixas dolorosas ou achados do exame físico que fossem pertinentes ao quadro clínico que levou o autor a ser operado por 2 vezes, em março de 2002 e fevereiro de 2003, ou seja, na atualidade não se notam evidências do quadro doloroso articular original que motivou os tratamentos a que foi submetido o periciando.

O quadro doloroso articular atual do ombro direito não é causa de incapacidade física para o trabalho habitual do autor, ou seja, de dentista.

Após a análise da história clínica do autor, do prontuário médico do período em que serviu profissionalmente junto à Força Aérea Brasileira, do prontuário médico do Hospital das Clínicas da USP (inclusive DVD das cirurgias), dos exames de imagens e relatórios médicos apresentados nesta perícia e principalmente após o minucioso exame físico a que foi submetido neta perícia, conclui-se que atualmente o periciando não apresenta incapacidade física para o trabalho habitual.

O exame pericial judicial, portanto, ratifica as conclusões às quais chegaram os médicos militares e também os HC, quando das inspeções de saúde que antecederam ao licenciamento do autor, ou seja, que, apesar da tendinite crônica que acomete o ombro direito do demandante, estava e está o recorrente apto ao serviço militar no ofício de dentista e, ainda, ao labor e à vida civil, havendo meras restrições ao desenvolvimento dessas atividades. Isso comprova, de forma definitiva, que o licenciamento do autor não se deu de maneira ilegal, mas sim, por término do tempo de serviço.

Verifico que o laudo médico pericial é de bastante clareza e elucida quaisquer dúvidas acerca das lesões sofridas pelo autor em seu ombro direito. Apesar de o perito ser especialista em Ortopedia pediátrica, como afirma o recorrente em suas críticas ao laudo pericial, tal fato não o desqualifica nem mesmo à sua perícia, pois a análise da doença que acomete o autor foi minuciosa e, repito, bastante elucidativa, tal como deixou claro o d. Juízo de origem na já mencionada decisão de fl. 394, que volto a repetir, restou irrecorrida. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência desta C. Corte a respeito do tema:

(...) CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. (...) INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - (...).

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 1.439.061, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009)

(...) LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - Observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 79/83, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicenda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v. u., DJ 02/8/04).

II - A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

III - (...).

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 1.590.177, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 24/10/2011)

Assim, não há prova nos autos de que qualquer incidente ou lesão em serviço, que seja decorrente de atividade de impacto, que tenha resultado na doença crônica que acomete o autor, pois, após os exames realizados pelos médicos militares, pelo HC, quanto durante a instrução processual, a tendinite que restringe as atividades do ombro direito do autor é resultado de degeneração do tecido por desgaste crônico, após a onrbalgia de impacto por ele sofrida.

Tanto é assim que, mesmo após as atividades militares terem se findado com a baixa do autor das fileiras da FAB em 27/5/2003, o recorrente apresenta a mesma doença, conforme se verifica dos exames médicos e atestados mencionados na perícia e encartados nos autos, enquanto estava afastado da vida castrense, não praticando atividades militares nem o ofício de dentista.

Necessário destacar ainda que, conforme se vê do item "história atual da doença" (fl. 284 e 286 do laudo pericial), o próprio autor afirma que em sua vida progressa ao ingresso na FAB, era praticante de vôlei, que enquanto na FAB praticava tênis e que até o dia da perícia praticava corrida e ciclismo regularmente. Tais atividades esportivas caracterizam-se eminentemente como atividade de impacto, havendo muita probabilidade, portanto, de a onrbalgia de impacto sofrida pelo autor ser antecedente à sua incorporação nas fileiras militares.

Fato é que não restou comprovado nestes autos que a lesão decorre da atividade militar e há fortes indícios de que pode ser antecedente ou ter causas externas à vida castrense. Além disso, a conclusão pericial é de que o quadro de saúde do autor não o incapacita para as atividades que exercia na FAB (dentista), pelo que não há que se falar em ilegalidade do licenciamento da carreira militar, que, nestas condições de regularidade da sua saúde para o exercício de suas funções militares, tal licenciamento fundou-se legitimamente no exercício regular da conveniência e oportunidade da Administração Pública.

Anote-se que o simples fato de as atividades militares demandarem esforço físico intenso ou do ofício de dentista sofrer limitações não torna o autor incapaz para o serviço militar nem para o labor civil. Tanto é assim que o autor afirma que atua no comércio, em uma franquia de loja de chocolates. Ademais e ao contrário disso, a limitação do autor recomenda o afastamento da atividade militar, sendo que o término do tempo de serviço e desligamento do demandante dos quadros da FAB lhe é favorável em seu restabelecimento e principalmente de sua saúde.

As provas trazidas aos autos não estão em confronto com a conclusão do laudo pericial; ao contrário disso, a perícia corrobora o que está descrito nos exames complementares analisados pelo experto, ou seja, e repito, que a doença crônica do ombro direito do autor, embora manifestada durante o serviço militar, conforme admite a própria União Federal, não resultou em lesão, limitação ou incapacidade integral e permanente, mas em mera limitação temporária e parcial que não incapacita ao exercício de suas funções.

Assim, considerando a natureza temporária do serviço prestado, há de se levar em conta o disposto no art. 121, §3º, a, da Lei n. 6.880/80, *in verbis*:

Art. 121. O licenciamento do serviço ativo se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio.

(...).

§3º O licenciamento ex officio será feito na forma da legislação que trata do serviço militar e dos regulamentos específicos de cada Força Armada:

a) por conclusão de tempo de serviço ou de estágio;

b) (...).

Da leitura da norma acima transcrita, depreende-se que, expirado o compromisso de tempo de serviço do militar, é facultada à Administração Pública o seu licenciamento, por critérios discricionários, dispensada, inclusive, maiores fundamentações, bastando a tanto o desinteresse da Administração Militar.

No caso em epígrafe, o requerente foi licenciado por término da prorrogação do tempo de serviço, contando com menos de 10 (dez) anos de serviço militar e, portanto, sem gozar de estabilidade.

Cumpre asseverar mais uma vez que a Administração Militar é dotada de poder discricionário, mediante o qual, dentre duas ou mais opções de agir válidas perante a lei, incumbe a ela a escolha, obedecidos os critérios de conveniência e oportunidade. Trata-se de uma prerrogativa do ente público, a qual se funda na separação dos poderes consagrada na Constituição da República. Assim, o Poder Judiciário não pode invadir a esfera do poder discricionário da Administração Militar, quanto à conveniência ou oportunidade da ação administrativa, pois, caso contrário, estaria substituindo, por critérios próprios, a opção legítima feita pela autoridade competente e facultada em lei, o que é inadmissível. Nesse sentido:

(...) MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO.

I. O STJ, ao julgar caso análogo ao dos autos, já se manifestou no sentido de que, não alcançada a estabilidade, advinda da permanência nas Forças Armadas por mais de 10 anos, o licenciamento do militar pode ser determinado pela Administração a qualquer tempo, por conveniência e oportunidade. Dentre os precedentes: AgRg no Ag 1428055/RN, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 07/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.262.913, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/9/2013)

(...) MILITAR (...). ATO DISCRICIONÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO MÉRITO ADMINISTRATIVO PELO JUDICIÁRIO. (...).

1. (...).

2. Não cabe ao Judiciário, sob pena de ofensa à separação dos poderes, rever o juízo de conveniência e oportunidade da Administração ao determinar a transferência de militares por interesse do serviço. Precedente.

3. (...).

4. Recurso ordinário improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp RÔMS 13.151, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 22/11/2007)

Impende destacar que, em que pese alegue pretender a reintegração às fileiras militares para tratamento de saúde, o autor foi afastado quando de fruição de licença médica em todas as ocasiões em que foi submetido a tratamento de suas doenças, sempre acompanhado pelos médicos da FAB, submetido a regulares inspeções de saúde, as cirurgias e tratamentos pós-operatórios, inclusive posto à sua disposição após o licenciamento, sem padecer de nenhuma seqüela incapacitante, embora levemente limitante.

Não sendo o autor inválido nem incapaz, sofrendo apenas algumas restrições para certas atividades, ainda que a doença crônica tenha sido adquirida durante atividade militar e demandar tratamento a longo prazo, o apelado foi tratado pela FAB, cujo complemento de seu tratamento foi oportunizado por meio de antecipação de tutela, não fazendo jus à reintegração ou reforma.

É, portanto, sem amparo legal seu retorno às atividades militares por meio de sua reintegração, tal como pretendida na exordial, permitida a conclusão de que restou comprovado que em momento algum a Administração Militar tenha agido com omissão ou desídia no caso do autor. Confira-se, a respeito, a jurisprudência:

APELAÇÃO MILITAR TEMPORÁRIO. DOENÇA IRREVERSIBILIDADE. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. INUTILIDADE.

1 - O militar temporário que tenha sido licenciado, malgrado o diagnóstico de incapacidade temporária para as atividades militares, tem direito à reintegração e a tratamento médico-hospitalar, à luz do art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80, sem prejuízo da remuneração a que tem direito, inclusive aquelas devidas desde o desligamento ilegal. Precedente: (AGARESP 201401341389, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/03/2015 ..DTPB:.), (AI 00181837220154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2016. FONTE_REPUBLICACAO:.) A Administração Pública militar não poderia, em princípio, ter procedido à desincorporação, justamente porque ainda perdurava quadro de incapacidade temporária. No entanto, é preciso contextualizar as particularidades do caso concreto, a fim de que se possa apreciar o pedido de reintegração.

2 - In caso, ao apelante foi oferecida uma variedade de tratamentos médicos, inclusive cirurgia, o que se coaduna com o art. 50, IV, "e", da Lei nº 6.880/80. Segundo o laudo médico-pericial, o apelante apresenta incapacidade definitiva para as atividades habitualmente exercidas na caserna, as quais não eram de natureza estritamente burocrática, sem que houvesse nexos causal explícito entre elas. A eclosão de doença durante o serviço militar, mesmo que sem relação de causa e efeito com este, enseja a reforma ex officio do militar temporário, desde que ele seja considerado incapaz definitivamente para a caserna. Precedentes do STJ: (AEARESP 201304030792, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2014 ..DTPB:.)

3 - Ocorre que, entretanto, no presente caso, o pedido se limita tão somente à reintegração para a continuidade de tratamento médico, razão por que não se pode conceder reforma ex officio ao apelante mesmo que os pressupostos fáticos o permitam. Fazê-lo equivaleria a uma decisão violadora do art. 492 do Novo CPC, o que ensejaria sua anulação. A reintegração, neste momento, para dar continuidade a esses procedimentos constitui medida pouco útil e desprovida de senso prático, dada a irreversibilidade de seu quadro, como atestou o perito.

4 - Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2.197.650, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 24/01/2017)

Dessa forma, não há justificativa alguma para a sua reintegração às fileiras militares e, muito menos, à realização de qualquer tratamento complementar, diante da legalidade de seu desligamento dos quadros da FAB e do tempo que passou, por força de antecipação de tutela, tratando-se às expensas da União Federal, sendo o mesmo quanto à indenização por danos morais requerida.

No tocante aos danos morais, não tendo a Administração Militar agido com desídia nem praticado qualquer ilegalidade contra o demandante, deve ser julgado improcedente também o pedido de indenização por danos morais ou materiais.

Por fim, no que se refere à antecipação da tutela jurisdicional, anoto que não é possível reconhecer a aquisição de estabilidade decenal mesmo que o tempo de 10 (dez) anos tenha transcorrido com o seu retorno aos quadros da FAB. A decisão judicial é dotada de precariedade e ora é cassada, sendo esse o entendimento do E. STF, que, em sede de repercussão geral no RE 608.482, afastou a possibilidade retro aventada, o que foi ratificado pelo C. STJ e, recentemente, pelo próprio E. STF, conforme se vê dos seguintes acórdãos:

(...) RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 476 DA REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DISSONANTE DA TESE CONSOLIDADA.

1. (...).

2. Não é compatível com o regime constitucional de acesso aos cargos públicos a manutenção no cargo, sob fundamento de fato consumado, de candidato não aprovado que nele tomou posse em decorrência de execução provisória de medida liminar ou outro provimento judicial de natureza precária, supervenientemente revogado ou modificado (RE 608482 RG, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 15/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-084 DIVULG 30-04-2012 PUBLIC 02-05-2012).

3. Acórdão recorrido em dissonância com a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento.

(STF, 1ª Turma, RE 803.470, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 09/11/2017)

(...) MILITAR TEMPORÁRIO. PERMANÊNCIA NA AERONÁUTICA. LIMINAR POSTERIORMENTE REVOGADA. ESTABILIDADE NÃO RECONHECIDA. COISA JULGADA. ART. 6º LICC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PROVIMENTO JUDICIAL PROVISÓRIO. EFICÁCIA JURÍDICA. PRECEDENTE DO STJ.

1. (...).

2. Na linha do entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 608.482/RN, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 30/10/2014), a 1ª Turma deste Superior Tribunal assentou orientação no sentido de não ser possível o aproveitamento do tempo de serviço prestado por força de decisão judicial pelo militar temporário, para efeito de estabilidade.

3. Agravo interno que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgInt no REsp 1.660.060, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 20/02/2018)

(...) ADMINISTRATIVO (...). MILITAR TEMPORÁRIO. MARINHA DO BRASIL. APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL PARA EFEITO DE ESTABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. (...) AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO FUNDAMENTADA NAS SÚMULAS 83 E 568/STJ (PRECEDENTE JULGADO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL, SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS OU QUANDO HÁ JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA SOBRE O TEMA). MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. (...).

I - (...).

III - No caso, na esteira do que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal em repercussão geral (RE 608.482/RN, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 30.10.2014), a 1ª Turma desta Corte realinhou sua jurisprudência no sentido de que não é possível o aproveitamento do tempo de serviço prestado por força de decisão judicial pelo militar temporário, para efeito de estabilidade.

IV - (...).

VII - Agravo Interno improvido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

(STJ, 1ª Turma, AgInt no REsp 1.693.166, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 08/02/2018)

Ainda que assim não fosse, ou seja, mesmo que reconhecida a estabilidade decenal e conforme já fundamentado até aqui, o autor não faz jus à reforma nem mesmo à indenização por danos morais, haja vista o não preenchimento dos requisitos legais ao benefício, mais especificamente no que se refere à não comprovação de incapacidade ou invalidez permanente e definitiva, seja para as atividades castrenses que exercia na FAB, seja ao labor da vida civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC/73, não caracterizada qualquer hipótese descrita no art. 475 do mesmo *Codex*, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial; **DOU PROVIMENTO** à apelação da União Federal e, em consequência, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, condenando a parte autora, vencida, à verba sucumbencial, arbitrados honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), concedida a isenção da Lei n. 1.060/50, tudo nos termos da fundamentação.

Superados os prazos recursais, adotas as medidas legais e cautelares de praxe, retomem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se, oficie-se à comunicação desta decisão às autoridades da FAB e à AGU, e intímem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004847-15.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.004847-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	GRACIELA MANZONI BASSETTO e outros(as)
	:	JOSE FELIPPE ANTONIO MINAES
	:	LUIZ CARLOS SILVA DE MORAES
	:	ALESSANDRO DE FRANCESCHI
ADVOGADO	:	SP242949 CAIO MARCO LAZZARINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal contra a sentença de fls. 646/654, por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada por Graciela Manzoni Bassetto e outros, julgou procedente o pedido inicial, para determinar a retribuição remuneratória 1) no período de 1º/3/2002 a 25/6/2002: a) vencimento básico fixado na forma da MP 43/2002; b) pro labore em valor fixo; c) representação mensal sobre o novo vencimento básico, nos percentuais do DL n. 2.371/87 e d) gratificação temporária conforme a Lei n. 9.028/95; e 2) a partir de 26/6/2002: a) vencimento básico na forma do Anexo III da MP 43/2002; b)

pro labore de 30% (trinta por cento) sobre esse mesmo vencimento básico e c) VPNI, se constatada redução na totalidade da remuneração dos apelados, limitada ao valor desta, considerando-se para esse fim a redução nominal que os demandantes tiveram no pagamento do pro labore, em razão da redução dessa verba, prevista no art. 4º da supra citada legislação. Vencida, a União Federal foi condenada, ainda, à verba sucumbencial, respeitadas as isenções legais, arbitrados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões recursais a União Federal aduz, preliminarmente, a necessidade de recebimento da apelação em seu duplo efeito, mormente diante da remessa necessária. Afirma, ainda, o não cabimento de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública "para liberação de dinheiro"; a violação do art. 100 da Constituição Federal; a violação da ADC n. 4-6 e a necessidade de observância da Reclamação n. 2.482-2 perante o E. STF. No mérito, alega, em síntese, a irretratividade da MP n. 43/02, que instituiu novo regime remuneratório; a inexistência de direito adquirido; a vedação do Poder Judiciário em aumentar vencimentos, nos termos da Súmula n. 339/E. STF e por meio de sentença; a inexistência de redução salarial nos vencimentos dos autores; a obrigatoriedade de prévia dotação orçamentária para aumento salarial; a necessidade de observância das Leis n. 11.359/2006 e 11.890/2008, teses que embasam o pedido de improcedência do pedido inicial. Subsidiariamente, pede a aplicação do índice de juros de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei n. 9.944/97 aos valores devidos e a reforma da condenação em honorários advocatícios, minorando-a, e, por fim, o desconto de IR e PSSS sobre a VPNI paga aos servidores (fls. 658/711).

Com as contrarrazões (fls. 746/843), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil. Ainda preliminarmente, o art. 496, I, c. c. o § 3º, I, do atual Código de Processo Civil, assim dispõe:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;
§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:
1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente às suas vigências. A propósito os ensinamentos dos i. Doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.

Na mesma linha a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 47ª ed., Ed. Forense:

A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tomado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajudada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminiação e Artefatos de Metais S/A., declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos. É o relatório. Decido.

O art. 496, I e/§ 3º, I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, in verbis:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
1 - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;
(...)

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

1 - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. 1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recurso, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO n° 2015271, 8ª Seção, rel Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO n. 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso *sub judice* o valor da causa era, à época da prolação da sentença, inferior a mil salários mínimos, bem como ainda o é na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

A questão tratada nos autos refere-se aos efeitos da reestruturação da carreira de Procurador da Fazenda Nacional sobre a remuneração desses servidores, no que concerne à retroatividade da Medida Provisória n. 43/2002, convertida na Lei n. 10.549/02, bem como aos acréscimos de parcela remuneratória denominada VPNI, concedida nos termos do artigo 6º, caput da mencionada MP.

Nesse passo, anoto que a Medida Provisória n. 43/02, convertida na Lei n. 10.549/02, reestruturou a composição dos vencimentos dos Procuradores da Fazenda Nacional, com vistas à extinção da defasagem existente ao estabelecimento da paridade com os vencimentos das demais carreiras jurídicas da União (Advogados da União, Defensores Públicos da União, Procuradores Federais e Assistentes Jurídicos).

Primeiramente, imperioso que seja fixado que a remuneração dos Procuradores da Fazenda Nacional, até a edição da MP n. 43/02, era composta pelas seguintes verbas:

- 1) Vencimento básico;
- 2) Pro labore de êxito instituído pela Lei n. 7.711/88;
- 3) Representação mensal instituída pelos Decretos-Leis n. 2.333/87 e n. 2.371/87;
- 4) Gratificação Temporária prevista na Lei n. 9.028/95 e
- 5) Vantagens Pessoais

Com a edição da Medida Provisória n. 43/02 houve previsão de aumento em mais de 10 (dez) vezes do vencimento básico, extinção da representação mensal e fixação do pro labore em 30% (trinta por cento) do novo vencimento básico.

Essas previsões, no entanto, vieram acompanhadas de diferentes regras de vigência, ponto importante na elucidação da divergência tratada nos presentes autos. Dessa forma, dispuseram os artigos 3º, 4º, 5º e 12, da Medida Provisória n. 43/2002:

Art. 3º Os valores de vencimento básico dos cargos da Carreira de Procurador da Fazenda Nacional são os constantes do Anexo II, com vigência a partir 1º de março de 2002.

Art. 4º O pro labore de que trata a Lei no 7.711, de 22 de dezembro de 1988, será pago exclusivamente aos integrantes da Carreira de Procurador da Fazenda Nacional no valor correspondente a até trinta por cento do vencimento básico do servidor.

§1º Excepcionalmente, os atuais ocupantes de cargos comissionados, não integrantes da Carreira de Procurador da Fazenda Nacional, continuarão percebendo o pro labore de que trata o caput nos valores

vigentes em fevereiro de 2002, cessando o pagamento desta vantagem com a exoneração do cargo.

§2º O pro labore será atribuído em função da eficiência individual e coletiva e dos resultados alcançados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, conforme dispuser o regulamento.

Art. 5º Não serão devidas aos integrantes da Carreira de Procurador da Fazenda Nacional a Representação Mensal, de que tratam os Decretos-Leis nos 2.333, de 11 de junho de 1987, e 2.371, de 18 de novembro de 1987, e a Gratificação Temporária, a que se refere a Lei nº 9.028, de 12 de abril de 1995.

Art. 12. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação [26 de junho de 2002].

Note-se que o artigo 3º prevê que os novos valores de vencimento básico passam a valer, retroativamente, a partir de 1º de março de 2002. Por sua vez, no que tange ao pro labore e à representação mensal, não há, nos citados comandos legais, previsão de retroatividade, ou seja, a mudança no valor do pró-labore e a supressão da representação mensal passam a valer, na forma do art. 12, desde a data de publicação da MP 43/02, em 26 de junho de 2002.

Assim, no interregno entre março de 2002 (vide art. 3º da MP 43/02) e junho de 2002 (início de vigência da MP 43/02), a remuneração dos Procuradores da Fazenda Nacional passou a ser composta por:

- 1) novo vencimento básico (estabelecido pela MP n. 43/2002);
- 2) representação mensal, incidente sobre o novo vencimento básico (consoante percentuais definidos no Decreto-lei n. 2.371/87);
- 3) pró-labore (em valor fixo); e
- 4) gratificação temporária (consoante a Lei n. 9.028/1995)

No mais e a partir de 26 de junho de 2002, com a entrada em vigor da MP n. 43/2002, houve consequentemente a supressão da representação mensal e a diminuição do pró-labore, bem como a remuneração dos integrantes da mencionada carreira passou a ter a seguinte composição:

- 1) vencimento básico na forma do Anexo III da MP n. 43/2002;
- 2) pro labore de 30% (trinta por cento) sobre esse mesmo vencimento básico; e
- 3) VPNI, apenas em caso de eventual redução na totalidade da remuneração.

Nesse passo, constata-se que a sentença apelada não merece qualquer censura no que diz respeito à determinação do pagamento das diferenças de vencimento no período compreendido entre 1º/3/2002 e 26/6/2002, estando em perfeita sintonia com a seguinte jurisprudência:

(...). ADMINISTRATIVO. PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL INATIVA. MP 43/2002. NOVO REGIME DE REMUNERAÇÃO. RETROATIVIDADE APLICÁVEL APENAS AO VENCIMENTO BÁSICO. PRÓ-LABORE. IRRETROATIVIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - (...).

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual retroatividade tratada no art. 3º da Medida Provisória n. 43/2002 aplica-se apenas ao vencimento básico dos Procuradores da Fazenda Nacional, não se estendendo ao pro labore, que deverá ser recebido no período de março a junho de 2002.

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

IV - (...).

(STJ, 1ª Turma, AgReg no REsp 1.250.918, Re. Min. Regina Helena Costa, j. 12/4/2016)

ADMINISTRATIVO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA 43/2002 CONVERTIDA NA LEI 10.549/2002. NOVA SISTEMÁTICA REMUNERATÓRIA. VENCIMENTO BÁSICO. RETROATIVIDADE A 1º.3.2002. REPRESENTAÇÃO MENSAL E PRÓ-LABORE. IRRETROATIVIDADE. MATÉRIA ABSOLUTAMENTE PACIFICADA PELO STJ.

1. Em relação à nova sistemática remuneratória dos Procuradores da Fazenda Nacional, a jurisprudência absolutamente pacificada do STJ firmou o entendimento de que a Medida Provisória 43/2002 somente teve eficácia retroativa em relação ao novo vencimento básico. A retroatividade prevista no art. 3º da Lei 10.549/2002 não se estende ao disposto nos arts. 4º e 5º, referentes ao pró-labore e à representação mensal, que tiveram disposições modificadas somente a partir da publicação da MP 43/2002, em 26.6.2002.

2. A retribuição remuneratória dos Procuradores da Fazenda Nacional será realizada da seguinte forma no período de 1º.3.2002 a 25.6.2002: a) vencimento básico calculado na forma da MP 43/2002; b) pró-labore em valor fixo; c) representação mensal sobre o novo vencimento básico, nos percentuais do DL 2.371/1987; e d) gratificação temporária conforme a Lei 9.028/1995.

3. Ressalta-se ainda que, na hipótese de decréscimo remuneratório a partir de 26/6/2002, a diferença deverá ser paga a título de vantagem pessoal nominalmente identificada, a ser reduzida na medida em que for reajustado o valor dos vencimentos, nos termos do art. 6º da Medida Provisória 43/2002.

4. Aplicabilidade do enunciado da Súmula 83/STJ ao caso dos autos.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.476.271, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02/9/2014)

ADMINISTRATIVO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 43/2002. SISTEMÁTICA DE REMUNERAÇÃO. VENCIMENTO BÁSICO. RETROATIVIDADE A 1º/03/2002. PRO LABORE E REPRESENTAÇÃO MENSAL. IRRETROATIVIDADE. (...).

1. O E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que "a Medida Provisória nº 43/2002" somente teve eficácia retroativa em relação ao novo vencimento básico (artigo 3º), sendo que, no período compreendido entre 1º/3/2002 a 25/6/2002 as demais parcelas devem ser pagas nos termos estabelecidos pela legislação anterior.

2. (...).

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, ApelReex 1.272.147, Rel. Des. Fed. Paulo Fortes, j. 08/6/2015)

Por sua vez, no que diz respeito ao pleito de pagamento de VPNI, dispõe o artigo 6º da Medida Provisória n. 43/2002:

Art. 6º Na hipótese de redução de remuneração dos ocupantes dos cargos de que trata o art. 5º, decorrente da aplicação desta Medida Provisória, a diferença será paga a título de vantagem pessoal nominalmente identificada, a ser absorvida por ocasião da reorganização ou reestruturação da carreira ou tabela remuneratória, da concessão de reajustes, adicionais, gratificações ou vantagem de qualquer natureza ou do desenvolvimento na carreira.

Parágrafo único. A aplicação da Medida Provisória nº 2.229-43, de 6 de setembro de 2001, não poderá resultar para os atuais Procuradores da Fazenda Nacional, em cada categoria e padrão, em remuneração inferior à de seus correspondentes nas demais Carreiras da Advocacia-Geral da União, devendo, a partir da vigência desta Medida Provisória, eventual diferença ser paga a título de vantagem pessoal nominalmente identificada, a ser absorvida conforme disposto no caput.

Assim, da leitura de todos os dispositivos apontados na MP n. 43/2002 (artigos 3º, 4º, 5º, inicialmente), somados ao artigo 6º supramencionado, depreende-se que os Procuradores da Fazenda Nacional, fariam jus ao recebimento de novos valores de vencimentos com vigência apenas a partir de 26/6/02, ressalvada apenas a retroação expressamente disposta no artigo 3º do citado comando legal, que gerou, excepcionalmente, no período compreendido entre março/2002 e junho/2002, uma hibridiz na sistemática de remunerações pagas no referido lapso, composta de parte da metodologia trazida pela MP n. 43/2002 somada com parte da sistemática anterior.

Dessa forma, somente a partir de julho/2002 vigoraria exclusivamente a nova sistemática trazida pela MP n. 43/2002. Todavia, cumpre realçar que tal fato não implica que, a partir desse marco, o autor faria jus aos vencimentos pagos mediante a metodologia aplicada no período compreendido entre março e junho/2002, uma vez que os mesmos eram exclusivos para esse interregno, em decorrência da disposição da própria norma que os estabeleceu.

Essa regra fixou tal transitoriedade (artigo 3º), somado ao novo patamar remuneratório que vigoraria a partir de julho/2002, além de prever, na hipótese de redução remuneratória e considerado o valor do vencimento recebido antes da edição da MP n. 43/2002, bem como aquele auferido após a vigência da norma (com a aplicação da sistemática nela trazida), a VPNI - Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada.

Diante de todo o exposto, resta cristalino que não ficou garantido o pagamento de VPNI a todos aqueles que, a partir de julho/2002, passaram a receber valores menores do que os recebidos no período compreendido entre março/2002 e junho/2002. Ao contrário disso e consoante a disposição do artigo 6º da MP n. 43/2002, traduz-se que a VPNI deveria ser paga somente àqueles Procuradores que, em função da nova sistemática remuneratória e a partir de julho/2002, passaram a receber um valor inferior ao percebido no período anterior a março/2002, período anterior a tal MP. Nesse sentido, imperioso transcrever trecho do v. voto da i. Min. Lauria Vaz, no julgamento do REsp 960.648:

Nessa esteira, a VPNI deve corresponder à eventual diferença apurada entre a remuneração percebida por cada Procurador antes de 01/03/2002 e aquela percebida após 26/06/2002, data da publicação da Medida Provisória n.º 43/2002, não se levando em consideração a remuneração devida no período de março a junho de 2002, sob pena de se perpetuar uma situação híbrida. Logo, não pode prosperar a pretensão do Autor em receber, a título de VPNI, a diferença entre o que ele passou a receber a partir de julho/2002 e o que ele recebeu no período compreendido entre março/02 e junho/02.

Consequentemente, a decisão recorrida, ao deferir tal pretensão, afigura-se incorreta, merecendo, pois, ser prontamente reformada, eis que colidente com a jurisprudência do C. STJ.

Posto isso, com base no artigo 557, caput e §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação da União e à remessa necessária, a fim de reconhecer a improcedência do pedido do Autor no que diz respeito ao pagamento e incorporação da VPNI. Consequentemente, cassa a tutela antecipada concedida, no particular.

No mesmo sentido, ademais, o seguinte julgado desta C. Corte Regional:

(...). ADMINISTRATIVO. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 43/2002 E LEI N.º 10.549/2002. INSTITUIÇÃO DE NOVO REGIME REMUNERATÓRIO. VENCIMENTO BÁSICO. RETROATIVIDADE (ART. 3º). PRO LABORE, REPRESENTAÇÃO MENSAL E GRATIFICAÇÃO TEMPORÁRIA. IRRETROATIVIDADE. VPNI. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. RECURSOS IMPROVIDOS.

I - A Medida Provisória n.º 43, datada de 25 de junho de 2002, convertida, posteriormente na Lei n.º 10.549/2002, alterou a sistemática remuneratória dos titulares do cargo de Procurador da Fazenda Nacional, fixando novo vencimento básico, modificando a forma de cálculo do pro labore e extinguindo a representação mensal e a gratificação temporária das suas remunerações.

II - Tal norma só teve eficácia retroativa em relação ao novo vencimento básico (art. 3º), sendo que, no período compreendido entre 01/03/2002 a 25/06/2002, as demais parcelas deveriam ser pagas de acordo com os critérios estabelecidos pela legislação anterior, ou seja: a) vencimento básico fixado nos termos do art. 3º da MP 43/02; b) pro labore, devido em valor fixo; c) representação mensal, incidente sobre o novo vencimento básico e d) gratificação temporária, conforme Lei n.º 9.028/95.

III - Os vencimentos percebidos no período de março/2002 a junho/2002, portanto, foram frutos de um sistema híbrido, onde se mesclou parte da sistemática trazida pela Medida Provisória n.º 43/2002, com parte da sistemática anterior.

IV - A partir de 26/06/2002 - data da publicação da MP 43/2002 - a remuneração passou a ser composta de: a) vencimento básico, fixado nos termos do seu art. 3º; b) pro labore, calculado no percentual de 30% do vencimento básico e c) Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada - VPNI, no caso de ocorrer redução na totalidade da remuneração dos servidores.

V - A MP 43/2002 não teve por escopo assegurar o pagamento de VPNI àqueles que, a partir de julho/2002, passaram a perceber menos do que o recebido no período compreendido entre março/2002 a junho/2002, até porque, se fosse essa a sistemática, todos os procuradores a receberiam.

VI - A interpretação do seu art. 6º conduz à conclusão de que a VPNI ali prevista só deve ser paga àqueles procuradores que, em função da nova sistemática remuneratória, a partir de julho/2002, passaram a receber um valor inferior ao percebido no período anterior a março/2002, ou seja, ao período anterior ao advento da referida medida provisória. Precedentes do STJ (Resp 960648-DF, rel. Min. Laurita Vaz). VII - Agravos legais improvidos. (TRF 3ª Região, Apelação 1.262.854, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 11/12/2012)

No caso em epígrafe, conforme documentos de fls. 41/44 e 56/81, não restou comprovada nenhuma diminuição efetiva na remuneração total recebida pelo autor antes e depois da instituição da MP n. 43/2002 (até fevereiro/2002 e após julho/2002), motivo pelo qual não é devida referida verba. Assim e em razão de todo o até aqui exposto, a sentença apelada merece reforma para que, nos termos da fundamentação, o pedido inicial seja julgado parcialmente procedente, para determinar a restituição dos valores indevidamente descontados das diferenças do pró-labore de êxito e da representação mensal de março a junho de 2002, bem como o pagamento das diferenças da representação mensal de 130% (cento e trinta por cento) entre o valor do antigo vencimento básico e o novo vencimento básico, nos meses de março a junho/2002, de modo que a remuneração mensal dos autores, no período de março a junho/2002, deve ser composta de: a) vencimento básico fixado na forma da Medida Provisória n. 43/2002; b) pró-labore, devido em valor fixo, nos termos da Lei n. 7.711/88; c) representação mensal, no percentual de 130% (cento e trinta por cento) sobre o novo vencimento básico, nos termos dos Decretos-Lei n. 2.333/87 e n. 2.371/87, d) outras vantagens devidas aos servidores federais, tais como auxílio-alimentação e transporte, rejeitado o pedido de pagamento de VPNI, a partir de julho de 2002, quanto à diferença entre a remuneração do novo vencimento básico acrescida apenas do pró-labore de êxito de 30% (trinta por cento) do vencimento básico e a remuneração constituída pela soma do novo vencimento básico com o pró-labore de êxito e representação mensal de 130% (cento e trinta por cento) do novo vencimento básico, concedida com base no artigo 6º, caput, da Lei n. 10.549/02, ante a inexistência de comprovação de redução de vencimentos dos autores a partir de julho de 2002. No que se refere à incidência de juros e correção monetária, consoante a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, de 30 de junho de 2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regime legal, dispondo que "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança", já que cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, destarte, incidência imediata ao processo. Isso porque, segundo entendimento do C. STF, adotado no julgamento do RE 559.445, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. (...).

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Repetitivo), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio tempus regit actum (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).

9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à fazenda pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).

10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNILÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §4º, c/c 260 do CPC.

11. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.215.714, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12/6/2012)

Aplicam-se, pois, juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/87, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança a partir da Lei n. 11.960/2009, quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. No que se refere à antecipação de tutela e recebimento da apelação no duplo efeito, o artigo 1º da Lei n. 9.494/97 restringiu a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública em certas matérias, especialmente as ligadas à reivindicação de direitos de funcionários públicos. Todavia, nos moldes do quanto decidido pelo E. STF (Rel 1.638, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 28/8/2000), não é geral e irrestrita a referida vedação, de modo que, não sendo caso de reclassificação ou equiparação de servidores ou de concessão de aumento ou extensão de vantagens, outorga de adição de vencimentos ou reclassificação funcional, é legítima a concessão de tutela antecipada.

No caso concreto, o tema versado na lide não traz matéria contida na Lei n. 9.494/97, pois envolve prestação de caráter alimentar referente ao vencimento básico do servidor e não de aumento qualquer em seu vencimentos, deferido o pagamento de acordo com os estritos ditames da legislação de regência, ou seja, sem que o Poder Judiciário se inmiscuisse nas questões administrativas orçamentárias sem base legal a tanto, o que, por si só, já autoriza que a tutela antecipada seja concedida, desde que presentes os requisitos legais.

Para corroborar tal posicionamento, menciono não só a redação da Súmula n. 729 do E. STF - a ser aplicada analogicamente - como também transcrevo julgados a respeito:

Súmula 729. A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR EX-COMBATENTE. PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 729 DO STF. NETOS. MENORES SOB GUARDA JUDICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REVERSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não se tratando das hipóteses previstas no Art. 2º-B, da Lei 9.494/97, é cabível a execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais e aplicação analógica da Súmula nº 729 do Supremo Tribunal Federal.

2. Para o deferimento da pensão militar e, por analogia, da pensão de ex-combatente, a um menor que viva sob às expensas do instituidor do benefício, exige-se, além da prova da dependência econômica, que esse menor esteja sob sua guarda e responsabilidade, mediante autorização judicial. Inteligência do Art. 7º, inciso I, letra "e", da Lei 3.765/60, c/c Art. 50, §3º, da Lei nº 6.880/80.

3. Ainda que a figura do neto sob guarda judicial não se encontre elencada entre os beneficiários da pensão especial por morte de ex-combatente, disciplinada pela Lei 8.059/90, o direito do menor à pensão encontra amparo no Estatuto da Criança e do Adolescente, que em seu Art. 33, § 3º, confere à criança ou adolescente sob guarda, a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciário.

4. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª REGIÃO, 5ª Turma, Apelação 925.415, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 26/01/2009)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - DIREITO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO VITALÍCIA À COMPANHEIRA - LEI Nº 9.494/97 - NATUREZA ALIMENTAR - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO.

1- Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.

2- Evidenciado o direito da agravada ao benefício de pensão vitalício por morte de companheiro, servidor público, em razão dos documentos anexados ao seu pedido, na qual ficaram comprovadas a sua convivência com o mesmo e a sua dependência econômica em relação a ele.

3- A Lei nº 9.494/97 não veda a antecipação dos efeitos da tutela, quando a prestação se revestir de natureza alimentar, como é o caso.

4- Agravo de Instrumento improvido. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AI 225.257, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25/7/2005)

No presente caso não há que se falar, pois, em vedação quanto à concessão de liminar/tutela antecipada contra o Poder Público, nos termos da Lei n. 9.494/97, uma vez que a questão tratada nos autos consiste em benefício de natureza alimentar.

Reformada parcialmente a sentença apelada e, em consequência, vencidas ambas as partes, reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca, razão pela qual a verba sucumbencial, tal qual os honorários advocatícios de cada uma das partes, será dividida igualmente entre os demandantes e a demandada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC/73, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, por ausência de enquadramento do caso dos autos ao disposto no art. 475, §2º, do CPC/73, com correspondente no art. 496, §3º, I, do Novo CPC, e, com fulcro no art. 557, §1º, CPC/73, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União Federal, para JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial e determinar a restituição dos valores indevidamente descontados das diferenças do pró-labore de êxito e da representação mensal de março a junho de 2002, bem como o pagamento das diferenças da representação mensal de 130% (cento e trinta por cento) entre o valor do antigo vencimento básico e o novo vencimento básico, nos meses de março a junho/2002, de modo que a remuneração mensal dos autores, no período de março a junho/2002, deve ser composta de: a) vencimento básico fixado na forma da Medida Provisória n. 43/2002; b) pró-labore, devido em valor fixo, nos termos da Lei n. 7.711/88; c) representação mensal no percentual de 130% (cento e trinta por cento) sobre o novo vencimento básico, nos termos dos Decretos-Lei n. 2.333/87 e n. 2.371/87, d) outras vantagens devidas aos servidores federais, tais como auxílio-alimentação e transporte, rejeitado o pedido de pagamento de VPNI, a partir de julho de 2002, quanto à diferença entre a remuneração do novo vencimento básico acrescida apenas do pró-labore de êxito de 30% (trinta por cento) do vencimento básico e a remuneração constituída pela soma do novo vencimento básico com o pró-labore de êxito e representação mensal de 130% (cento e trinta por cento) do novo vencimento básico, concedida com base no artigo 6º, caput, da Lei n. 10.549/02, ante a inexistência de comprovação de redução de vencimentos dos autores a partir de julho de 2002; corrigir os critérios da correção monetária e dos juros de mora, bem como adequar a condenação à verba sucumbencial, incluídos aí os honorários advocatícios, tudo nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005755-66.2007.4.03.6102/SP

	2007.61.02.005755-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUMARÃES
APELANTE	:	JOAO MOTA MARINHO
ADVOGADO	:	SP163929 LUCIMARA SEGALA e outro(a)

APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00057556620074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de "ação declaratória cumulada com repetição de valores pagos indevidamente" e "indenização por danos morais" ajuizada por JOÃO MOTA MARINHO em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Em síntese, o autor busca a retificação do contrato Construcard nº 2083.160.0000.028-77, bem como a anulação dos contratos Construcard nº 2083.160.0000.257-01 e nº 2083.160.0000.073-21 em razão de diversas irregularidades cometidas por funcionário da empresa ré. Ademais, postula a restituição em dobro do valor de R\$ 10.490,38, o qual teria sido retirado de forma ilegal e arbitrária de sua conta. Ao fim, postula a condenação da ré ao pagamento de danos morais pela inserção de seu nome em órgãos de proteção ao crédito.

Sentença (fls. 650): julgou parcialmente procedente a demanda para declarar como devidas pelo autor as seguintes quantias: a) R\$ 41.787,00 relativos ao contrato de nº 2083.160.0000.028-77; e b) R\$ 32.000,00 relativos à somatória dos contratos nºs 2083.160.0000.257-01 e nº 2083.160.0000.073-21.

Apelação do autor (fls. 673): pleiteia a parcial reforma da r. sentença a fim de reconhecer as "fraudes perpetradas pelo gerente da Caixa Econômica Federal, no tocante ao dano moral, condenando a mesma a pagar indenização por danos morais ao apelante, em valor a ser arbitrado por este E. Tribunal, mantendo-se no mais, a r. sentença, bem como condenando a fixação de multa diária por inclusão do nome do apelante nos cadastros de proteção ao crédito".

Contrarrazões a fls. 682.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça."

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regime previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARES nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557, eis que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Pois bem

O pedido recursal deve ser provido em parte.

Como bem expôs o juízo *a quo*, restou demonstrado nos autos que a CEF não agiu de forma diligente no que se refere aos contratos supracitados, notadamente em razão da atuação fraudulenta do gerente Manoel - fato este reconhecido pela própria Caixa Econômica Federal em apuração interna.

Diante disso, ainda que o autor da ação tenha se portado de forma descuidada ao celebrar os referidos contratos, bem como tenha feito uso de parte dos valores contratados - e tais fatores devem ser considerado para fins de determinação do *quantum* indenizatório, isso não exime a CEF da sua responsabilidade diante da inscrição do nome do autor em órgão de proteção ao crédito (fls. 107) e em Cartório de Protestos e Notas (fls. 53).

Ressalta-se o dever de a Caixa Econômica indenizar a parte autora em razão da responsabilidade civil objetiva própria das instituições financeiras, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

O Código Civil em seu artigo 927, parágrafo único também definiu que haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar por sua natureza risco para os direitos de outrem

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA CORRENTE. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. REVISÃO. DANO MORAL. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPEDIMENTO DA SÚMULA N. 7/STJ. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM. REEXAME. INADMISSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. FALTA DE INDICAÇÃO DO ARTIGO VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido analisou todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos.

2. "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (RESP n. 1.199.782/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/8/2011, DJe 12/9/2011 - julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC).

3. O recurso especial não comporta o exame de revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.

4. O Tribunal de origem, com base nos elementos probatórios dos autos, concluiu que houve falha na prestação do serviço, motivo pelo qual devida indenização por dano moral. Alterar esse entendimento é inviável em recurso especial, de acordo com a referida súmula.

5. A análise da insurgência contra o valor arbitrado a título de indenização por danos morais esbarra na vedação prevista no mesmo enunciado. Apenas em hipóteses excepcionais, quando manifestamente irrisória ou exorbitante a quantia fixada, é possível a revisão do quantum por esta Corte, situação não verificada no caso dos autos.

6. A ausência de indicação do artigo tido como violado é indispensável para se comprovar a existência de ofensa a lei federal. A deficiência na fundamentação impede a exata compreensão da controvérsia (Súmula n. 284/STF).

7. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no ARES 745052/MG, QUARTA TURMA, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe 27/11/2015)

Não resta dúvida que a inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito gera dano moral, acerca do qual não se faz necessária a prova eis que presumido.

A propósito, já decidiu o Superior Tribunal de justiça que:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. ENCERRAMENTO DE CONTA-CORRENTE COM QUITAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS PENDENTES. INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME DA CLIENTE NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL PRESUMIDO. VALOR DA REPARAÇÃO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO. CONTROLE PELO STJ. POSSIBILIDADE. I - O banco é responsável pelos danos morais causados por deficiência na prestação do serviço, consistente na inclusão indevida do nome de correntista nos órgãos de proteção ao crédito, causando-lhe situação de desconforto e abalo psíquico. II - Em casos que tais, o dano é considerado *in re ipsa*, isto é, não se faz necessária a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato e da experiência comum. III - Inexistindo critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, atendendo às peculiaridades do caso concreto, o que, na espécie, não ocorreu, distanciando-se o quantum arbitrado da razoabilidade. Recurso Especial parcialmente provido. ..EMEN:(RESP 200501661740, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2009 ..DTPB:..)".

De acordo com a jurisprudência pátria o magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que a mesma não seja insuficiente para reparar o dano causado, como, também, não seja elevada a ponto de gerar enriquecimento sem causa à parte lesada.

A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

No caso em tela, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, considerando-se ainda a conduta do próprio autor na celebração dos contratos e o curto período durante o qual o apontamento da restrição permaneceu em vigor, fixo a indenização por dano moral no valor de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

"RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO S MORAIS - MANUTENÇÃO INDEVIDA NO ROL DE INADIMPLENTES POR PERÍODO SUPERIOR AO RAZOAVELMENTE NECESSÁRIO PARA A BAIXA - ELEMENTOS CONFIGURADORES DA RESPONSABILIDADE PRESENTES - DEVER DE INDENIZAR - VALOR DA INDENIZAÇÃO - RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. LA situação posta nos autos deve ser elucidada sob a égide da responsabilidade civil subjetiva, de modo que, para que fique caracterizada a responsabilidade da ré e, conseqüentemente, o seu dever de indenizar, de rigor a presença dos elementos que a configuram. II.O dano moral está caracterizado, tendo em vista que o nome da autora permaneceu inscrito indevida mente nos órgãos de proteção ao crédito por período superior ao razoável - fato incontroverso nos autos -, o que, invariavelmente, abala a imagem e honra do indivíduo, atingindo o seu patrimônio moral. III.A jurisprudência desta Corte tem entendido que o prazo de 30 (trinta) dias seria razoável para a retirada no nome do autor do rol de maus pagadores. IV. Restou comprovado o excesso de permanência da inscrição, após quitação

extemporânea, no tocante ao débito da primeira prestação, vencida em 02/09/2005, quitada em 08/12/2005 e ainda cadastrada na consulta ao SERASA do dia 10/02/2006. Nesse aspecto, a apelada foi negligente, adotando, destarte, uma conduta ilícita, na medida em que, mesmo após a quitação da parcela inscrita, manteve o nome da demandante negativado por mais de sessenta dias, período superior ao razoável e necessário para proceder à respectiva exclusão. V. Mesmo estando provada a existência de novos atrasos de pagamento, posteriores ao supra referido, não há justificativa para a permanência da inscrição do débito já quitado, legitimando, quando muito e a depender das circunstâncias, que novas inscrições fossem levadas a efeito, como de fato foram, e não mantida à relativa ao débito já regularizado. VI. O dano moral, tendo em vista que: i) a jurisprudência, em casos análogos aos dos autos, tem entendido que, a depender das circunstâncias, o valor de R\$3.000,00/R\$10.000,00 é adequado para indenizar o dano moral sofrido; ii) o tempo de manutenção da inscrição indevida ultrapassou por curto período o limite razoável; iii) a extensão dos prejuízos experimentados pela apelante, já que a relação material durou apenas oito meses; há de ser quantificado em R\$3.000,00 (três mil reais). VII. O valor de indenização pretendido pela recorrente, equivalente a 50 (cinquenta) vezes a importância pela qual foi negativada, é por demais extenso e não pode ser para tanto considerado, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito. VIII. Apelação provida. Sucumbência invertida. (AC 00078129720064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)"

Por fim, no tocante ao pedido por "fixação de multa diária por inclusão do nome do apelante nos cadastros de proteção ao crédito", observo que tal pedido já fora deferido pelo magistrado de origem quando proferida a decisão liminar (fls. 91), a qual foi confirmada em sentença. Sem interesse recursal neste ponto, portanto.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou **provimento parcial** à apelação para condenar a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pagamento R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) ao autor a título de danos morais.

Inobstante a reforma parcial da sentença, permanece a sucumbência recíproca nos termos definidos pelo juízo a quo.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-61.2007.4.03.6119/SP

	2007.61.19.000695-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	WLADIMIR ANTONIO DINIZ e outro(a)
	:	MARINALVA SANTOS DINIZ
ADVOGADO	:	SP161721B MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
No. ORIG.	:	00006956120074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por WLADIMIR ANTONIO DINIZ E OUTRO em face da sentença que julgou improcedente o pedido.

Alega a parte apelante, em síntese, que o Sistema Sacre não é compatível com a Lei n. 4.320/64, onerando o mutuário; além de juros abusivos, prática de anatocismo, capitalização de juros mensais e violação ao Código de Defesa do Consumidor.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Da natureza jurídica dos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar aos menos afortunados o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

Do Sistema Sacre

Com relação ao Sacre, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Tal sistema de amortização do débito encontra amparo legal nos artigos 5º e 6º da Lei nº 4.380/64 e não onera o mutuário, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.

A apuração do reajuste das mensalidades ocorre anualmente, durante os dois primeiros anos do contrato. A partir do terceiro ano, o recálculo pode ocorrer a cada três meses, mas sempre com a finalidade de redução das prestações, sendo que, no final do contrato, não haverá resíduos a serem pagos pelo mutuário. Esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação constante, composta de parcela de amortização crescente do débito e parcela de juros decrescente permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em cumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta que as prestações, ao final, acabam quitando o capital emprestado e os juros, mantendo, ao longo do contrato, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Na verdade, de todas as opções oferecidas no mercado, a opção pelo Sacre tem se revelado a mais vantajosa para o mutuário, porque as prestações mensais, de início, tendem a se manter próximas da estabilidade e no decorrer do financiamento seus valores tendem a decrescer. Muito embora o mutuário comece a pagar o mútuo com prestações mais altas, se comparado com a Tabela Price, é beneficiado com a amortização imediata do valor emprestado, porque reduz ao mesmo tempo a parcela de juros e o saldo devedor do financiamento.

A atualização das parcelas e de seus acessórios fica atrelada, o tempo todo, aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, o que vai acarretar a permanência do valor da prestação em montante suficiente para a amortização constante do débito, com a consequente diminuição do saldo devedor, até a sua extinção, ao final do contrato.

Verifica-se que o contrato não prevê comprometimento da renda do mutuário

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional. Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça: DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto. (STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Do limite de juros aplicáveis aos contratos regidos pelas regras do SFH

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - sfh - CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, EREsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, Dje 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCV'S. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do sfh. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistiu óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, Dje 23/10/2009)

Posteriormente, o artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, in verbis:

Art. 25. Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art. 2º.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 31/01/2000 (fl. 118), e prevê a incidência de juros nominais à taxa de 12% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais.

Da capitalização mensal de juros

No tocante à capitalização de juros em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada tal prática. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA.

I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.

II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.

III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior à tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.

IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).

Da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Nesse sentido:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO.

(...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

8. Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção do *sacre*, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

9. Não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

10. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378).

Ademais, cumpre ressaltar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Da constitucionalidade do Decreto - Lei 70/66

Em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - execução extrajudicial - Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Corte Regional (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Mauricio Kato, D.E. 06/04/2015).

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

	2008.61.00.001514-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	: CARLOS ALBERTO DE GOES
ADVOGADO	: MG127415 RICARDO AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	: 00015142120084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitoria ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de CARLOS ALBERTO DE GÓES e OUTROS, buscando o pagamento de dívida oriunda de "Contrato de Limite de Crédito para Operações de Desconto de Duplicatas n. 026087000001283. Em reconvenção apresentada, CARLOS ALBERTO DE GÓES pleiteou a exclusão de seu nome dos cadastros restritivos de crédito, a declaração de inexistência de negócio jurídico entre as partes, e a condenação da CEF ao pagamento de danos materiais e morais.

Sentença (fls. 1120): julgou improcedente a ação e parcialmente procedente a reconvenção para declarar a inexistência da relação jurídica entre as partes em relação ao débito questionado nestes autos, e para condenar a CEF ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais). Condenou ainda a CEF ao pagamento de custas e honorários à razão de 10% sobre o valor atualizado da condenação mais o valor da dívida cancelada.

Apelação da CEF (fls. 1132): em síntese, insurgiu-se contra a possibilidade de reconvenção no rito da ação monitoria; alega inexistir responsabilidade da CEF em relação à fraude constatada, tratando-se de ato ilícito praticado por terceiro; argumenta inexistir prova de dano; postula a redução do quantum indenizatório; e requer a redução do valor fixado a título de honorários advocatícios.

Contrarrazões a fls. 1152.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557, eis que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Pois bem

Não há qualquer incompatibilidade entre o instituto da reconvenção e a ação monitoria.

Como sabido, os embargos à monitoria são processados nos próprios autos pelo procedimento ordinário, fazendo as vezes de uma típica contestação. Nesta toada, não se observa qualquer empecilho à apresentação de reconvenção. Neste sentido:

Processual Civil. Recurso Especial. Ação monitoria. Reconvenção. Admissibilidade. Segundo a mens legis os embargos na ação monitoria não têm "natureza jurídica de ação", mas se identificam com a contestação. Não se confundem com os embargos do devedor, em execução fundada em título judicial ou extrajudicial, vez que, inexistente ainda título executivo a ser desconstituído. Não pagando o devedor o mandato monitorio, abre-se-lhe a faculdade de defender-se, oferecendo qualquer das espécies de respostas admitidas em direito para fazer frente à pretensão do autor. Os embargos ao decreto injuncional ordinariam o procedimento monitorio e propiciam a instauração da cognição exauriente, regrado pelas disposições de procedimento comum. Por isso, não se vislumbra qualquer incompatibilidade com a possibilidade do réu oferecer reconvenção, desde que seja esta conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa. A tutela diferenciada introduzida pela ação monitoria, que busca atingir, no menor espaço de tempo possível a satisfação do direito lesado, não é incompatível com a ampla defesa do réu, que deve ser assegurada, inclusive pela via reconvenicional. Recurso provido, na parte em que conhecido. ...EMEN: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por maioria, conhecer parcialmente do recurso e nesta parte dar-lhe provimento. Votaram com a Relatora os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Junior. Vencidos os Srs. Ministros Ari Pargendler e Carlos Alberto Menezes Direito. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 222937 1999.00.62030-5, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:02/02/2004 PG:00265 LEXSTJ VOL.:00177 PG:00050 RDDP VOL.:00013 PG:00125 RSSTJ VOL.:00022 PG:00252 RSTJ VOL.:00177 PG:00433 ..DTPB:.) DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS MONITÓRIOS - PEDIDO DE UMA PROVIDÊNCIA ACAUTELATÓRIA - POSSIBILIDADE - AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. Os embargos monitorios opostos pelo réu foram recebidos com a suspensão da eficácia do mandato inicial, mas o Juízo de origem deixou de apreciar o pedido liminar de não inclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes por considerar que os embargos não são a via adequada para tanto, sendo esta a decisão agravada. 2. Dispõe o artigo 1.102-C, § 2º, do Código de Processo Civil, que os embargos opostos em sede de ação monitoria "independem de prévia segurança do juízo e serão processados nos próprios autos, pelo procedimento ordinário", embargos estes que não se confundem com os embargos à execução. 3. Com efeito, os embargos monitorios constituem defesa do devedor, de natureza jurídica idêntica a uma contestação, já que a sua oposição suspende a eficácia do mandato monitorio e abre um amplo contraditório, no campo do procedimento ordinário, não se vislumbrando por esta razão impedimentos a que o devedor apresente reconvenção. Precedentes do Tribunal. 4. Sucede que no caso dos autos não há reconvenção, e sim o pedido de uma providência acautelatória formulada pelo embargante (retirada do nome dele do rol dos "maus pagadores", junto aos cadastros de proteção ao crédito). 5. Entendo que formular esse pedido no mesmo veículo legal assegurado ao réu para se opor à monitoria, é lícito. Cabe ao juiz apreciar esse pleito conforme seu melhor entendimento. 6. Agravo de instrumento provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, para que o juízo aprecie o pedido segundo seus critérios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 345222 0031687-92.2008.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2009 PÁGINA: 52 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No mérito, foi demonstrada a fraude indicada pelo réu-reconvinte e, em razão dela, tem-se como indevida a inscrição de seu nome em cadastros de órgãos de proteção ao crédito operada pela CEF.

A responsabilidade da instituição financeira, portanto, é evidente.

Verifica-se o dever de a Caixa Econômica indenizar a parte autora em razão da responsabilidade civil objetiva própria das instituições financeiras, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

O Código Civil em seu artigo 927, parágrafo único, também definiu que haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar por sua natureza risco para os direitos de outrem

"Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem."

Além disso, o fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA CORRENTE. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. REVISÃO. DANO MORAL. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPEDIMENTO DA SÚMULA N. 7/STJ. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DO QUANTUM REEXAME. INADMISSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. FALTA DE INDICAÇÃO DO ARTIGO VIOLADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. Inexiste afronta ao art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido analisou todas as questões pertinentes para a solução da lide, pronunciando-se, de forma clara e suficiente, sobre a controvérsia estabelecida nos autos.

2. "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos - , porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp n. 1.199.782/PR, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/8/2011, DJe 12/9/2011 - julgado sob a sistemática do art. 543-C do CPC).

3. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7 do STJ.
4. O Tribunal de origem, com base nos elementos probatórios dos autos, concluiu que houve falha na prestação do serviço, motivo pelo qual devida indenização por dano moral. Alterar esse entendimento é inviável em recurso especial, de acordo com a referida súmula.
5. A análise da insurgência contra o valor arbitrado a título de indenização por danos morais esbarra na vedação prevista no mesmo enunciado. Apenas em hipóteses excepcionais, quando manifestamente irrisória ou exorbitante a quantia fixada, é possível a revisão do quantum por esta Corte, situação não verificada no caso dos autos.
6. A ausência de indicação do artigo tido como violado é indispensável para se comprovar a existência de ofensa a lei federal. A deficiência na fundamentação impede a exata compreensão da controvérsia (Súmula n. 284/STF).
7. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 745052/MG, QUARTA TURMA, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe 27/11/2015) (grifei)
- Não resta dúvida, outrossim, que a inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito gera dano moral, acerca do qual não se faz necessária a prova eis que se é presumido.

A propósito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. ENCERRAMENTO DE CONTA-CORRENTE COM QUITAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS PENDENTES. INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME DA CLIENTE NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL PRESUMIDO. VALOR DA REPARAÇÃO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO. CONTROLE PELO STJ. POSSIBILIDADE. I - O banco é responsável pelos danos morais causados por deficiência na prestação do serviço, consistente na inclusão indevida do nome de correntista nos órgãos de proteção ao crédito, causando-lhe situação de desconforto e abalo psíquico. II - Em casos que tais, o dano é considerado in re ipsa, isto é, não se faz necessária a prova do prejuízo, que é presumido e decorre do próprio fato e da experiência comum. III - Inexistindo critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, atendendo às peculiaridades do caso concreto, o que, na espécie, não ocorreu, distanciando-se o quantum arbitrado da razoabilidade. Recurso Especial parcialmente provido. ..EMEN:(RESP 200501661740, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2009 ..DTPB:..)"

De acordo com a jurisprudência pátria o magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que a mesma não seja insuficiente para reparar o dano causado, como, também, não seja elevada a ponto de gerar enriquecimento sem causa à parte lesada.

A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

No caso em tela, em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a indenização fixada, no valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) mostra-se adequada às circunstâncias, senão vejamos:

"RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO S MORAIS - MANUTENÇÃO INDEVIDA NO ROL DE INADIMPLENTES POR PERÍODO SUPERIOR AO RAZOAVELMENTE NECESSÁRIO PARA A BAIXA - ELEMENTOS CONFIGURADORES DA RESPONSABILIDADE PRESENTES - DEVER DE INDENIZAR - VALOR DA INDENIZAÇÃO - RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I.A situação posta nos autos deve ser elucidada sob a égide da responsabilidade civil subjetiva, de modo que, para que fique caracterizada a responsabilidade da ré e, conseqüentemente, o seu dever de indenizar, de rigor a presença dos elementos que a configuram. II.O dano moral está caracterizado, tendo em vista que o nome da autora permaneceu inscrito indevida mente nos órgãos de proteção ao crédito por período superior ao razoável - fato incontroverso nos autos -, o que, invariavelmente, abala a imagem e honra do indivíduo, atingindo o seu patrimônio moral. III.A jurisprudência desta Corte tem entendido que o prazo de 30 (trinta) dias seria razoável para a retirada no nome do autor do rol de maus pagadores. IV. Restou comprovado o excesso de permanência da inscrição, após quitação extemporânea, no tocante ao débito da primeira prestação, vencida em 02/09/2005, quitada em 08/12/2005 e ainda cadastrada na consulta ao SERASA do dia 10/02/2006. Nesse aspecto, a apelada foi negligente, adotando, destarte, uma conduta ilícita, na medida em que, mesmo após a quitação da parcela inscrita, manteve o nome da demandante negativado por mais de sessenta dias, período superior ao razoável e necessário para proceder à respectiva exclusão. V.Mesmo estando provada a existência de novos atrasos de pagamento, posteriores ao supra referido, não há justificativa para a permanência da inscrição do débito já quitado, legitimando, quando muito e a depender das circunstâncias, que novas inscrições fossem levadas a efeito, como de fato foram, e não mantida à relativa ao débito já regularizado. VI. O dano moral, tendo em vista que: i) a jurisprudência, em casos análogos aos dos autos, tem entendido que, a depender das circunstâncias, o valor de R\$3.000,00/R\$10.000,00 é adequado para indenizar o dano moral sofrido; ii) o tempo de manutenção da inscrição indevida ultrapassou por curto período o limite razoável; iii) a extensão dos prejuízos experimentados pela apelante, já que a relação material durou apenas oito meses; há de ser quantificado em R\$3.000,00 (três mil reais). VII. O valor de indenização pretendido pela recorrente, equivalente a 50 (cinquenta) vezes a importância pela qual foi negativada, é por demais extenso e não pode ser para tanto considerado, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito. VIII.Apelação provida. Sucumbência invertida.(AC 00078129720064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)" g.n

Por fim, assiste razão ao inconformismo da recorrente no que tange à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, dado que o juízo a quo fixou-a na razão de 10% sobre o valor da condenação (R\$ 7.000,00, posicionado para 14.03.14) somada ao valor da dívida cancelada (R\$ 243.175,67).

Consoante prevê o art. 20, § 3º do CPC (1973), em vigor à época em proferida a decisão, "os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (...)" (grifo nosso).

Com isto em vista, o montante definido em sentença como base para a condenação ao pagamento de honorários (valor da condenação somada ao valor da dívida cancelada) mostra-se acentuado e deve ser limitado somente ao valor da condenação devidamente atualizado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto tão somente para reduzir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor da condenação devidamente atualizada, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil (1973) e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003788-55.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.003788-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP114904 NEI CALDERON
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELANTE	:	SIMONE MAGGIO
ADVOGADO	:	MG096476 ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP114904 NEI CALDERON
	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	SIMONE MAGGIO
ADVOGADO	:	MG096476 ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00037885520084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de ação monitoria, ajuizada com o objetivo de compelir a parte ré a efetuar o pagamento do crédito concedido em contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES. A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré ao pagamento do principal traduzido na importância devida a partir da constituição da mora, com a incidência de juros simples de 3,4% ao ano e multa de 1% sobre o valor devido, cuja cobrança deverá ter prazo de amortização estendido. Condenação da parte ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atualizado da causa condicionando a cobrança à comprovação da perda da qualidade de beneficiária da justiça gratuita, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 211/216).

Apela a CEF aduzindo que não há cobrança excessiva de juros, pois foram livremente pactuados, que a constituição em mora da parte embargante, ocorreu anteriormente a 2008 e, no tocante ao anatocismo, o Banco embargado não pratica a capitalização de juros mensal e nem com periodicidade inferior a um ano, sendo o índice de indexação plenamente legal. Requer também, o indeferimento da justiça gratuita (fls. 221/230).

Por outro lado apela a parte ré, alegando preliminarmente seja conhecido o agravo retido e prescrição. No mérito, sustenta em síntese: a aplicabilidade do CDC ao contrato e inversão do ônus da prova; a abusividade das cláusulas contratuais como a que prevê a cobrança de comissão de permanência; a necessidade de impedir a inclusão ou determinar a retirada do nome da apelante do cadastro de instituições de proteção ao crédito.

Subsidiariamente, acaso não descaracterizada a mora pela cobrança dos encargos indevidos, requer a incidência dos juros a partir da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Antes de tudo, analiso o pleito de revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

No caso dos autos, os contratos foram assinados anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 517/2010, convertida na Lei nº 12.431/2011, não sendo admitida a capitalização dos juros.

Da taxa de juros

Como assinalado, o inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 dispunha que os juros seriam "estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento".

A Lei nº 12.202/2010 alterou a referida redação, dispondo apenas que os contratos deverão observar "juros a serem estipulados pelo CMN" e acrescentou ainda ao artigo 5º o §10º, dispondo que "a redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

O BACEN - Banco Central do Brasil, responsável pela divulgação das decisões do CMN - Conselho Monetário Nacional, editou a Resolução nº 2.647, de 22/09/1999, estipulando em seu artigo 6º:

Art. 6º Para os contratos firmados no segundo semestre de 1999, bem como no caso daqueles de que trata o art. 15 da Medida Provisória nº 1.865, de 1999, a taxa efetiva de juros será de 9% a.a. (nove inteiros por cento ao ano), capitalizada mensalmente.

Posteriormente, foi editada a Resolução nº 3.415, de 13/10/2006, estipulando em seus artigos 1º e 2º:

Art. 1º Para os contratos do FIES celebrados a partir de 1º de julho de 2006, a taxa efetiva de juros será equivalente a:

I - 3,5% a.a. (três inteiros e cinco décimos por cento ao ano), capitalizada mensalmente, aplicável exclusivamente aos contratos de financiamento de cursos de licenciatura, pedagogia, normal superior e cursos superiores de tecnologia, conforme definidos pelo Catálogo de cursos superiores de tecnologia, instituído pelo Decreto nº 5.773, de 09 de maio de 2006;

II - 6,5% a.a. (seis inteiros e cinco décimos por cento ao ano), capitalizada mensalmente, para os contratos do FIES não relacionados no inciso I.

Art. 2º Para os contratos do FIES celebrados antes de 1º de julho de 2006 aplica-se a taxa prevista no art. 6º da Resolução nº 2.647, de 22 de setembro de 1999.

Posteriormente, foi editada a Resolução nº 3.777, de 26/08/2009, estipulando em seus artigos 1º e 2º:

Art. 1º Para os contratos do FIES celebrados a partir da entrada em vigor desta Resolução, a taxa efetiva de juros será de 3,5% a.a. (três inteiros e cinco décimos por cento ao ano).

Art. 2º Para os contratos do FIES celebrados antes da entrada em vigor desta Resolução, e após 1º de julho de 2006, aplica-se a taxa prevista no art. 1º da Resolução nº 3.415, de 13 de outubro de 2006.

Art. 3º Para os contratos do FIES celebrados antes de 1º de julho de 2006, aplica-se a taxa prevista no art. 6º da Resolução nº 2.647, de 22 de setembro de 1999.

Por fim, foi editada a Resolução nº 3.842, de 10/03/2010, estipulando em seus artigos 1º e 2º:

Art. 1º Para os contratos do FIES celebrados a partir da data de publicação desta resolução, a taxa efetiva de juros será de 3,40% a.a. (três inteiros e quarenta centésimos por cento ao ano).

Art. 2º A partir da data de publicação desta resolução, a taxa efetiva de juros de que trata o art. 1º incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados, conforme estabelecido no § 10 do art. 5º da Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001.

Da análise das normas supra transcritas, conclui-se que para os contratos celebrados no âmbito do FIES até 30/06/2006, a taxa de juros é de 9% aa (nove por cento ao ano); para os contratos celebrados a partir de 01/07/2006, a taxa é de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano) para os cursos de licenciatura, pedagogia, normal e tecnologias, e de 6,5% aa (seis e meio por cento ao ano) para os demais cursos; para os contratos celebrados a partir de 22/09/2009, a taxa de juros é de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano); e para os contratos celebrados a partir de 10/03/2010, a taxa de juros é de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano).

A partir de 15/01/2010, quando entrou em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estende aos saldos devedores de todos os contratos, ainda que firmados anteriormente.

Assim, para todos os contratos celebrados no âmbito do FIES, ainda que anteriores à 15/01/2010, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% aa (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% aa (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano). Aplicam-se também eventuais reduções da taxa de juros que venham a ser determinadas pelo CMN.

No caso dos autos, o contrato nº 94.1.28292-8, foi assinado em 20/06/1994 (fls. 10); o termo de aditamento, relativo ao primeiro semestre de 1999, foi assinado em 02/06/1999 (fls. 13); o aditamento automático, relativo ao segundo semestre de 1999, foi assinado em 10/12/1999 (fls. 14); o termo de aditamento, relativo ao primeiro semestre de 2000, foi assinado em 30/08/00 (fls. 15). Assim, aplica-se a taxa de juros de 9% aa até 15/01/2010; a partir daí a taxa de 3,5% aa; e a partir de 10/03/2010, a taxa de 3,4% aa.

Comissão de permanência

Com relação à comissão de permanência, esta somente é aplicável em caso de inadimplemento, com previsão de exclusão de juros e correção monetária.

Quanto à possibilidade da aplicação da comissão de permanência, vejamos a seguinte súmula:

Súmula 294

Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.

Ao se cotejar aludida súmula, conclui-se pela possibilidade de estipulação de comissão de permanência para atualizar contratos de abertura de crédito, com o fim de obstar que as instituições bancárias venham a suportar ônus financeiros de grande monta em razão da inadimplência e que o devedor colha frutos do próprio comportamento ilícito.

Dos encargos moratórios, pena convencional

No que se refere à cobrança de multa moratória e pena convencional, entendo que estas possuem objetivos distintos, uma vez que a primeira decorre da impuntualidade, ou seja, do próprio atraso no pagamento, e a outra tem a finalidade de reparar lucros cessantes, ou seja, a privação do acréscimo patrimonial esperado no caso do pagamento pontual. Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça já proferiu julgado a respeito:

"CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PERDAS E DANOS. DANOS EMERGENTES E LUCROS CESSANTES. Como regra geral, por considerar-se em mora o devedor que não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convenionados (art. 955/CCiv), os juros moratórios são devidos a partir de então. Contudo, na hipótese de obrigação ilíquida, os juros moratórios são devidos somente a partir da citação, como estabelecido pelo § 2º do art. 1.536 do Código Civil. A correção monetária não é um plus que se acrescenta, mas um minus que se evita. Outra motivação não tem e em nada mais importa senão em uma mera manutenção do valor aquisitivo da moeda, que se impõe por razões econômicas, morais e jurídicas, em nada se relacionando com pena decorrente da mora. Assim, no caso, a correção incide a partir do dia em que o pagamento deveria ter sido efetuado e que não foi. Os juros de mora se destinam a reparar os danos emergentes, ou positivos, e a pena convencional é a prévia estipulação para reparar os lucros cessantes, que são os danos negativos, vale dizer, o lucro que a inadimplência não deixou que se auferisse, resultando na perda de um ganho esperável. Não estabelecida previamente a pena convencional, pode o juiz, a título de dano negativo, estipular um valor do que o credor razoavelmente deixou de lucrar. Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, parcialmente providos." (STJ, Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 244296, Processo: 200000000175 Órgão Julgador: Quarta Turma, rel. Cesar Asfor Rocha Data da decisão: 27/06/2000, DJ - Data: :05/08/2000 - Página: 345)

Logo, há de ser admitida a cumulação da cobrança de multa moratória e da pena convencional, posicionamento este corroborado pela jurisprudência abaixo colacionada:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. REVISÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO E FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. MULTA MORATÓRIA E PENALIDADE CONVENCIONAL. AGRADO DESPROVIDO. 1- No que se refere à cobrança de multa moratória e pena convencional, ambas contratualmente previstas, inexistente óbice à sua cumulação, eis que possuem finalidades distintas, vale dizer, a primeira decorre da impuntualidade, do simples atraso no pagamento, e a outra tem o fim de reparar os lucros cessantes. 2- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 3- Agravo legal desprovido. AC 00135836020094036000 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1747452 - TRF 3 - Primeira Turma - Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI - 20/05/2013 - (g.n).

Cadastro de inadimplentes

A respeito da inscrição ou manutenção do devedor no cadastro de inadimplentes, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, adotou entendimento no sentido de que o acórdão deve observar o que for decidido no mérito do processo:

"ORIENTAÇÃO 4 - INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES

a) A abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontestada ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz;

b) A inscrição/manutenção do nome do devedor em cadastro de inadimplentes decidida na sentença ou no acórdão observará o que for decidido no mérito do processo. Caracterizada a mora, correta a inscrição/manutenção."

(RESP nº 1.061.530/RS, 2ª Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 10/03/2009)

No caso, configurada a mora, de rigor a manutenção do devedor no cadastro de inadimplentes.

Encargos moratórios - termo inicial

Não merece prosperar o pleito pela alteração do termo inicial dos encargos de mora.

Com efeito, havendo termo certo para o adimplemento de obrigação líquida e vencida, a constituição do devedor em mora independe de interpelação pelo credor, nos termos do art. 397 do atual Código Civil. Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO PÚBLICO. TARIFA DE ÁGUA. FATURAS COM VENCIMENTO CERTO. INADIMPLENTO. MORA. TERMO INICIAL. ARTIGO 397, CAPUT, DO CÓDIGO CIVIL.

1. O Tribunal de origem, ao apreciar o conjunto fático, constatou que as faturas de consumo de água continuam data certa para o vencimento. 2. Tratando-se de obrigação positiva e líquida, com termo certo de vencimento, incide a regra do caput, do artigo 397, do Código Civil (dies interpellat pro homine), pois "a designação de um prazo demonstra a intenção do credor de receber o que se lhe deve no dia do vencimento do prazo, portanto, seria descabido exigir-se uma nova interpelação para a constituição do devedor em mora" (TEPEDINO, Gustavo. Código Civil Interpretado Conforme a Constituição da República. Rio de Janeiro: Renovar. 2.ed. 2007. pgs 721-722). 3. Na espécie, mora ex re, as consequências do inadimplemento ocorrem imediatamente após o termo da obrigação, incluindo-se a incidência de juros de mora, segundo o artigo 395 do Código Civil: "Responde o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado". 4. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.211.214, Rel. Min. Castro Meira, DJE 14.02.2011).

Registre-se, por fim, que não há nos autos qualquer prova acerca da situação econômica da parte ré, razão pela qual descabe a concessão da gratuidade da justiça prevista na Lei nº 1.060/50.

Além disso, a nomeação de curador especial ao réu revel, ainda que patrocinado pela Defensoria Pública Federal não leva à presunção de pobreza da parte representada, de modo a motivar o deferimento dos benefícios da assistência judiciária.

Além, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não é possível a concessão de assistência judiciária gratuita a pessoa jurídica citada por edital que, quedando-se inerte, passou a ser defendida pelo Defensor Público em razão de sua nomeação como curador especial, quando inexistente nos autos a comprovação da hipossuficiência da parte, porquanto na hipótese de citação ficta, não cabe presumir-se a miserabilidade da parte e o curador, ainda que membro da Defensoria, não possui condições de conhecer ou demonstrar a situação econômica da agravante, muito menos requerer, em nome desta, a gratuidade de justiça. Precedentes. (AgRg no AREsp 556.355/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 20/02/2015).

Não obstante a reforma parcial da r. sentença, verifico que a CEF sucumbiu de parte mínima do pedido, motivo pelo qual mantenho a condenação atinente aos honorários advocatícios da forma como arbitrada na r. sentença de primeiro grau.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de revogação do benefício da gratuidade e, nos termos do artigo 557, do CPC/73, nego provimento ao agravo retido e, rejeitada a matéria preliminar, no mérito, nego provimento ao apelo da parte autora. Dou parcial provimento à apelação da CEF para determinar a aplicação da taxa de juros de 9% a. a. (nove por cento ao ano) até 15/01/2010, e partir dessa data, a aplicação da taxa de juros de 3,5% a. a. (três e meio por cento ao ano); e de 3,4% a. a. (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano) a partir de 10/03/2010. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Após o trânsito em julgado, prossiga-se, com a apuração dos valores devidos em regular cumprimento de sentença, em execução.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021679-89.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.021679-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL FINAME
ADVOGADO	:	RJ086995 TULIO ROMANDO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	SALMONES Y PESQUERA NACIONAL S/A SALMOPESNAC S/A
ADVOGADO	:	MG070429 PAULO ROBERTO COIMBRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	GRUPO INVERRAZ INVERSIONES ERRAZURIZ LTDA
No. ORIG.	:	00216798920084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação monitoria ajuizada por AGÊNCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL - FINAME em face de SALMONES Y PESQUERA NACIONAL S/A e GRUPO INVERRAZ - INVERSIONES ERRAZURIZ LTDA objetivando a condenação das rés ao pagamento de valores contidos em letras de câmbio.

Sentença: O Juízo a quo reconheceu a incompetência absoluta da justiça federal para o processamento e julgamento da demanda e declarou a extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 261, IV do CPC/73. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, nos termos do art. 20, §4º do CPC/73. Custas *ex lege*.

Apeleção de AGÊNCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDUSTRIAL - FINAME acostada às fls. 559/567.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada nos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:
AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbra ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, Resp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

O CPC/73 trata da competência internacional em seus art. 88 a 90, *in verbis*:

"Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando:

I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;

II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III - a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. Para o fim do disposto no 1, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

Art. 90. A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas."

In casu, verifico que a apelante ajuizou a presente ação monitoria cobrando valores resultantes de letras de câmbio acostadas aos autos às fls. 30/137.

Contudo, embora os títulos cambiais tivessem sido emitidos em São Paulo, possuem como lugar do pagamento a cidade de Santiago no Chile, sendo este o foro competente para a ação monitoria.

Desta feita, aplica-se ao caso o disposto no art. 100, IV, alínea "d" do CPC/73, que trata da competência territorial, nos seguintes termos:

"Art. 100. É competente o foro:

(...)

IV - do lugar:

(...)

d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento;"

Dessa forma, entendo que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para o processamento e julgamento da lide, não merecendo reforma a sentença a quo.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029894-54.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.029894-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELANTE	:	LINEU DE OLIVEIRA AZEVEDO
ADVOGADO	:	FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A)	:	LINEU DE OLIVEIRA AZEVEDO
ADVOGADO	:	FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXCLUÍDO(A)	:	REMATE COM/ DE PRODUTOS DE EMBALAGENS DESCARTÁVEIS LTDA -EPP
No. ORIG.	:	00298945420084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de REMATE COMÉRCIO DE PRODUTOS DE EMBALAGENS DESCARTÁVEIS LTDA - EPP e OUTRO, tendo como base "Contrato de Limite de Crédito para Operações de Desconto" e buscando a expedição de mandado de pagamento no valor de R\$ 102.231,80 (posicionado para o dia 31.10.2008).

Sentença (fls. 599): acolheu em parte os embargos monitorios tão somente para afastar do título executivo judicial "os valores a título de taxa de rentabilidade, que incidiram de maneira cumulativa com a comissão de permanência". Ademais, determinou que a partir do ajustamento da ação, a correção monetária se dê conforme os critérios de atualização dos débitos judiciais, nos termos da Lei nº. 6.899/81. Apelação da CAIXA (fls. 610): insurge-se contra o modo de atualização da dívida, a qual se deve dar, segundo afirma, nos termos estabelecidos no contrato firmado entre as partes.

Apelação de LINEU (fls. 621): preliminarmente, requer o conhecimento do agravo retido de fls. 588, dado o suposto cerceamento de defesa ocorrido em razão do indeferimento da produção de prova pericial contábil. No mérito, postula a incidência das regras do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus da prova, de modo a afastar cláusulas abusivas; alega ser ilegal a cobrança da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC) e de outras taxas de serviços; insurge-se contra o anatocismo, e a cobrança da pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios previstos em contrato. Por fim, requer o afastamento dos honorários sucumbenciais, já que o apelante é defendido por curadoria especial.

Contrarrazões a fls. 618 e 632.

É o relatório.

DECIDO

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regime previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARES nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557, eis que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Pois bem

De início, no tocante ao suposto cerceamento de defesa, relembro que o artigo 330 do Código de Processo Civil (1973) permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. O NCPC, em seu art. 355, é ainda mais claro ao permitir o julgamento de mérito quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou, ainda, diante da revelia.

Além disso, o artigo 130 do Código de Processo Civil (1973), cuja regra foi repetida no art. 370 do NCPC, confere ao magistrado a possibilidade de indeferir diligências inúteis ou meramente protelatórias, bem como determinar a realização das provas necessárias à instrução do processo, independente de requerimento, caso se mostrem efetivamente necessárias ao deslinde da questão.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos proferidos por esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. MATÉRIA DE DIREITO. APLICAÇÃO DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada, vez que se trata de aplicação de índices e taxas sobre o valor do empréstimo que estão bem especificados nos autos, bem como a alegação de abuso na cobrança dos encargos contratuais cuja matéria é exclusivamente de direito pela mera interpretação das cláusulas do contrato, prescindindo de produção de nova perícia contábil. 2. No caso, a autora colacionou aos autos, junto à inicial, a cédula de crédito bancário entabulada entre as partes (fls. 72/81, 86/93, 96/106) e planilha de evolução do débito (fls. 85 e 110). 3. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 4. (...) 14. Apelação a que se nega provimento. (AC 00027551420144036102, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2016. FONTE_REPUBLICACAO:.)
"AGRAVO LEGAL - AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO - TAXA DE JUROS - SISTEMA SACRE - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. II - Ademais, o sistema de amortização acordado é o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o qual não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo à mutuária, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual desnecessária a produção de prova pericial. III - Não demonstrada a prática do anatocismo, uma vez que houve a diminuição gradativa do saldo devedor por ocasião do pagamento das prestações, conforme se verifica da planilha de evolução do financiamento. IV - agravo legal improvido." (TRF - 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1645848, Processo nº 00134872620064036105, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimaraes, j. 27/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/04/2012)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Não há falar em cerceamento de defesa, pois os documentos que instruem a execução são suficientes para o julgamento da demanda, sendo desnecessária a realização de perícia contábil, mesmo porque a demandante requer a dilação probatória para o fim de demonstrar a ocorrência de capitalização de juros. Cabe ao magistrado indeferir a produção de novas provas, quando considerar que o processo está em condições de julgamento imediato, consoante fundamentação explicitada. 3. Não perde a liquidez a Cédula de Crédito Bancário por ser oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que acompanha de elementos que permitam identificar o valor a ser cobrado em execução: extrato da conta corrente, demonstrativo de débito (fls. 75 e 85) e planilha de evolução da dívida (fls. 76 e 86). 4. As Cédulas de Crédito Bancário caracterizam-se títulos executivos extrajudiciais, dotados de certeza, liquidez e exigibilidade, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.291.575, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 14.08.13). 5. Os contratos foram firmados em 07.04.10 e 03.12.10 (fls. 66/74 e 77/84), posteriores, portanto, à entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.963-17/00, reeditada sob o n. 2.170-36/01, que autorizou a capitalização mensal de juros. 6. Referente ao contrato bancário celebrado em 07.04.10, a dívida inicial era de R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais), sendo que a dívida foi considerada vencida em 06.07.11, no valor de R\$ 71.864,91 (setenta e um mil oitocentos e sessenta e quatro reais e noventa e um centavos) e a CEF demanda o valor, atualizado em 29.02.12, de R\$ 90.351,97 (noventa mil trezentos e cinquenta e um reais e noventa e sete centavos). 7. Com relação ao contrato bancário celebrado em 03.12.10, a dívida inicial era de R\$ 53.000,00 (cinquenta e três mil reais), sendo que a dívida foi considerada vencida em 02.07.11, no valor de R\$ 48.019,68 (quarenta e oito mil e dezenove reais e sessenta e oito centavos) e a CEF demanda o valor, atualizado em 29.02.12, de R\$ 60.606,77 (sessenta mil seiscentos e seis reais e setenta e sete centavos). 8. Agravo legal não provido. (AC 00013503920124036125, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2015. FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, que versa sobre a suposta ilegalidade de cláusulas contratuais, tem-se exclusivamente matéria de direito, daí por que desnecessária a produção de nova perícia contábil para o deslinde do feito.

Superado o ponto, ressalto que a incidência do CDC no presente caso é certa.

Todavia, não é por estar sujeito ao regramento do CDC que as cláusulas contratuais deixam de obrigar as partes. Na realidade, tal incidência implica a relativização do princípio *pacta sunt servanda*, de modo que cláusulas eventualmente abusivas - e só elas - serão afastadas.

Indo além e considerando a incidência do Código de Defesa do Consumidor, é possível que seja reconhecida a inversão do ônus da prova, tal como previsto no artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação por este acerca dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, contudo, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência da parte apelante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao

juízo de mérito, em especial o contrato que embasa a demanda monitoria e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tais posicionamentos, trago à colação os seguintes arestos proferidos por este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSÁRIA. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. ANATOCISMO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA PARTE RÊ. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Anote-se, por outro lado, que após a edição da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições bancárias. 12. A par disso, na hipótese, não há qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor. 13. Assim, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. 14. No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré. 15. (...) 25. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação da parte ré e CEF improvidos. Sentença mantida. (AC 00044865620114036100, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015. FONTE_REPUBLICACAO.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. PRELIMINARES. NULIDADE DO PROCESSO POR CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. JUROS. TABELA PRICE. CLÁUSULA MANDATO. INIBIÇÃO DA MORA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO. IOF. AGRAVO DESPROVIDO. 1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, caput, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir estímulo dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. 2- A recorrente não suscita fatos concretos que seriam eventualmente objeto de prova. Em particular a discussão acerca de encargos abusivos é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado. 3- Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." 4- A mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. 5- A matéria alegada pela recorrente possui viés eminentemente jurídico, não havendo que se falar em inversão do *onus probandi*, na medida em que tais alegações independem de prova. 6- Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos" foi convenionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 7- Quanto ao sistema de amortização do saldo devencido o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. 8- Não há de ser considerada abusiva a cláusula mandato que autoriza a instituição financeira a bloquear a disponibilidade de saldo das contas dos fiadores, no valor suficiente à liquidação da obrigação vencida. Esta consiste numa garantia de que dispõe a CEF para a manutenção do sistema de financiamento do crédito que foi disponibilizado. 9- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora, o que não ocorre in casu. 10- No caso em exame não há a demonstração concomitante dos requisitos necessários para a determinação de exclusão ou impedimento de inclusão do nome do requerido nos cadastros de inadimplentes, sendo de rigor o não acolhimento do recurso do embargante neste particular. 11- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 12- Agravo legal desprovido. (AC 00087568320124036102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2014. FONTE_REPUBLICACAO.)

Não revela qualquer abusividade, ademais, a cláusula que qualifica o apelante como codevedor solidário, eis que tal qualificação foi expressa de forma clara no contrato e com ela concordou o recorrente ao firmá-lo.

No que tange à capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, em contratos bancários, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizá-la expressamente, desde que pactuada, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo.

Nesse sentido, a Súmula nº 539 do Superior Tribunal de Justiça:

"É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior à anual em contratos celebrados com instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a partir de 31/3/2000 (MP 1.963-17/00, reeditada como MP 2.170-36/01), desde que expressamente pactuada"

Na hipótese dos autos, o instrumento contratual celebrado entre as partes foi firmado em 10.2007, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Ainda sobre o tema, colaciono os seguintes julgados deste E. Tribunal, in verbis:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. LEGALIDADE. CONTRATO CELEBRADO EM PERÍODO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MP 1963-17, DE 31 DE MARÇO DE 2000. PREVISÃO CONTRATUAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1 - A Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), em seu artigo 5º dispõe: "Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano." 2- A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada 3- Verifica-se, no caso dos autos, que a contratação da "Cédula de Crédito Bancário GiroCALXA Instantâneo" data de 26 de outubro de 2006, ou seja, período posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros. 4- Agravo legal desprovido." (AC 00007694120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014. FONTE_REPUBLICACAO.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. TABELA PRICE. JUROS DE MORA. RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 11. Com a edição da Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012). 12. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avançada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória. 13. Considerando que não há qualquer ilegalidade na capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, resta prejudicada afirmação da parte recorrente acerca da prática do anatocismo em razão da adoção da tabela price. 14. No tocante aos juros de mora, estes são devidos em razão do inadimplemento e foram fixados contratualmente em 0,033333% por dia de atraso, que corresponde a 1% ao mês (parágrafo segundo da cláusula décima quarta). 15. Inexiste qualquer abusividade em sua cobrança, pois pactuada em conformidade com a Súmula 379 do E. Superior Tribunal de Justiça, que preconiza: Nos contratos bancários não regidos por legislação específica, os juros moratórios poderão ser convenionados até o limite de 1% ao mês. 16. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida. (AC 00028673920124036106, JUIZA CONVOCADA MARCELLE CARVALHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2016. FONTE_REPUBLICACAO.)

Ademais, quanto à questão da constitucionalidade da referida Medida Provisória nº 1.963-17 de 2000, reeditada sob nº 2170-36/2001, observa-se que o Superior Tribunal de Justiça não só a admite, como a aplica nos casos concretos. Tal aplicação pressupõe a constitucionalidade do dispositivo legal. Para corroborar tal entendimento, trago à baila o entendimento pacífico proferido pelo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. MEDIDA PROVISÓRIA - APLICABILIDADE. Nos contratos celebrados após a edição da medida provisória nº 1.963-17, de 2000, a capitalização mensal dos juros, se ajustada, é exigível. Quando aplica a lei, o Superior Tribunal de Justiça - como, de resto, todo juiz e tribunal - pressupõe a respectiva constitucionalidade; aplicando a aludida medida provisória, no caso, proclamou-lhe a constitucionalidade, decisão que só pode ser contrastada, em recurso extraordinário, perante o Supremo Tribunal Federal. Agravações regimentais não providas." (STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 794836, Processo: 200501814020 Órgão Julgador: 3ª Turma, rel. Ari Pargendler Data da decisão: 25/03/2008, DJE 13/06/2008)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO S DE EMPRÉSTIMO. ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE E CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.170-36. PERMITIDA NOS CONTRATOS S CELEBRADOS APÓS 31.03.2000. ENCARGO DEVIDO. MORA CARACTERIZADA. TEMAS PACIFICADOS. I. A 2ª Seção, ao apreciar o REsp n. 602.068/RS, entendeu que nos contratos s firmados após 31.03.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17, revigorada pela MP n. 2.170-36, em vigência graças ao art. 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001, é admissível a capitalização dos juros em período inferior a um ano. II. Não constatada a cobrança de encargos indevidos durante o período de normalidade do pacto, incide em mora a agravada, que não honrou as parcelas previstas no contrato. III. Agravo provido, para conhecer e dar provimento ao recurso especial." (STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1047572, Processo: 20080794951, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 19/09/2008, DJE 28/10/2008)

No tocante à taxa de abertura de crédito (cláusula quinta - fls. 13), inexistente abusividade, consoante posicionamento definido no REsp 1255573/RS, julgado sob o rito do então art. 543-C do CPC:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO SIMPLES DO INDEBÍTO. RECURSOS REPETITIVOS. TARIFAS BANCÁRIAS. TAC E TEC. EXPRESSA PREVISÃO CONTRATUAL. COBRANÇA. LEGITIMIDADE. PRECEDENTES. FINANCIAMENTO DO IOF. POSSIBILIDADE. 1. A comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios (enunciados Súmulas 30, 294 e 472 do STJ). 2. Tratando-se de relação de consumo ou de contrato de adesão, a compensação/repetição simples do indébito independe da prova do erro (Enunciado 322 da Súmula do STJ). 3. Nos termos dos arts. 4º e 9º da Lei 4.595/1964, recebida pela Constituição como lei complementar, compete ao Conselho Monetário Nacional dispor sobre taxa de juros e sobre a remuneração dos serviços bancários, e ao Banco Central do Brasil fazer cumprir as normas expedidas pelo CMN. 4. Ao tempo da Resolução CMN 2.303/1996, a orientação estatal quanto à cobrança de tarifas pelas instituições financeiras era essencialmente não intervencionista, vale dizer, "a regulamentação facultava às instituições financeiras a cobrança pela prestação de quaisquer tipos de serviços, com exceção daqueles que a norma definia como básicos, desde que fossem efetivamente contratados e prestados ao cliente, assim como respeitassem os procedimentos voltados a assegurar a transparência da política de preços adotada pela instituição." 5. Com o início da vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizada expedida pelo Banco Central do Brasil. 6. A Tarifa de Abertura de Crédito (TAC) e a Tarifa de Emissão de Carnê (TEC) não foram previstas na Tabela anexa à Circular BACEN 3.371/2007 e atos normativos que a sucederam, de forma que não mais é válida sua pactuação em contratos posteriores a 30.4.2008. 7. A cobrança de tais tarifas (TAC e TEC) é permitida, portanto, se baseada em contratos celebrados até 30.4.2008, ressalvado abuso devidamente comprovado caso a caso, por meio da invocação de parâmetros objetivos de mercado e circunstâncias do caso concreto, não bastando a mera remissão a conceitos jurídicos abstratos ou à convicção subjetiva do magistrado. 8. Permanece legítima a estipulação da Tarifa de Cadastro, a qual remunera o serviço de "realização de pesquisa em serviços de proteção ao crédito, base de dados e informações cadastrais, e tratamento de dados e informações necessários ao início de relacionamento decorrente da abertura de conta de depósito à vista ou de poupança ou contratação de operação de crédito ou de arrendamento mercantil, não podendo ser cobrada cumulativamente" (Tabela anexa à vigente Resolução CMN 3.919/2010, com a redação dada pela Resolução 4.021/2011). 9. É lícito aos contratantes convenionar o pagamento do Imposto sobre Operações Financeiras e de Crédito (IOF) por meio financeiro acessório ao múnio principal, sujeitando-o aos mesmos encargos contratuais. 10. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC: - 1ª Tese: Nos contratos bancários celebrados até 30.4.2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/96) era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC) e de emissão de carnê (TEC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto.

- 2ª Tese: Com a vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Desde então, não mais tem respaldo legal a contratação da Tarifa de Emissão de Carnê (TEC) e da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador. Permanece válida a Tarifa de Cadastro expressamente tipificada em ato normativo padronizador da autoridade monetária, a qual somente pode ser cobrada no início do relacionamento entre o consumidor e a instituição financeira. - 3ª Tese: Podem as partes convencionar o pagamento do Imposto sobre Operações Financeiras e de Crédito (IOF) por meio de financiamento acessório ao mútuo principal, sujeitando-o aos mesmos encargos contratuais. 11. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. ..EMEN:(RESP 201101182483, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:24/10/2013 ..DTPB:.)

Esta Turma do E. Regional Tribunal Federal da Terceira Região já julgou:

REEXAME DISPOSTO NO ART. 1.036 DO NOVO CPC - RESP Nº 1.251.331/RS. TARIFA DE ABERTURA DE CRÉDITO - TAC - VALIDADE DA PACTUAÇÃO ATÉ 30.04.2008 - JULGAMENTO RECONSIDERADO. 1. O C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.251.331, adotando a sistemática do artigo 1.036 do novo CPC, assentou que, nos contratos bancários celebrados até 30/4/2008 (fim da vigência da Resolução CMN 2.303/1996), era válida a pactuação das tarifas de abertura de crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador, ressalvado o exame de abusividade em cada caso concreto (REsps n. 1.251.331/RS). Com a vigência da Resolução CMN 3.518/2007, em 30.4.2008, a cobrança por serviços bancários prioritários para pessoas físicas ficou limitada às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora expedida pela autoridade monetária. Desde então, não mais tem respaldo legal a contratação da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou outra denominação para o mesmo fato gerador. 2. Incidência da norma prevista no artigo 1.036 do novo CPC, tendo em vista o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça. 3. Análise do pedido à luz do julgamento proferido no Recurso Especial mencionado. 4. Reconsiderado o decísium anterior para, em novo julgamento, dar parcial provimento às apelações.(AC 00019484220104036002, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) Assim, uma vez que o instrumento contratual referido nos autos foi celebrado em momento anterior à vigência da Resolução CMN 3.518/2007, inexistiu ilegalidade na contratação da Tarifa de Abertura de Crédito (TAC), ou eventual designação para o mesmo fato gerador.

A parte apelante (LINEU) ainda se insurge contra a pena convencional, despesas processuais e honorários advocatícios previstos em contrato.

Contudo, a CAIXA não cobra nos autos multa processual, despesas processuais ou honorários advocatícios, daí por que carece de interesse o recorrente quando se insurge contra tais estipulações contratuais.

Por fim, a parte ré requer o afastamento da condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, já que o apelante LINEU é defendido por curadoria especial.

Mas sem razão.

O instituto da curadoria especial não afasta o ônus sucumbencial que recai sobre aquele que dá causa ao feito. Assim como possível a fixação de honorários de sucumbência à Defensoria Pública quando esta atua como curador especial, também possível a fixação destes quando a parte revel resta derrotada na lide. Nausente o instituto:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. REGRA DE TRANSIÇÃO. DIREITO INTERTEMPORAL. CURADORIA ESPECIAL. DEFENSORIA PÚBLICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. I - Nos termos do art. 189 do Novo Código Civil: "Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206". II - Tratando-se de cobrança de dívida líquida constante de contrato, e considerando-se que a inadimplência se deu nos anos de 1997 e 1998, verifica-se a prescrição da pretensão de cobrança, eis que a propositura da demanda se deu apenas em 16.04.2008. Ou seja, a ação foi ajuizada após o transcurso do prazo de 5 anos contados a partir da entrada em vigor do novo Código, em janeiro de 2003. Incidem, na hipótese, o art. 206, §5º, I, do CC/2002 e art. 2.028 do CC/2002. Precedentes. III - Plenamente possível a fixação de honorários de sucumbência à Defensoria Pública quando esta atua como curador especial. Precedentes. IV - Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não provida. V - Apelação do LUIS CARLOS DUARTE provida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de LUIS CARLOS DUARTE para condenar a CEF ao pagamento de honorários sucumbenciais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC (1973), bem como negar provimento ao recurso da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1841915 0009143-46.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. CURADOR ESPECIAL HONORÁRIOS. 1. O curador especial (art. 9º do Código de Processo Civil), quando também advogado dativo de réu revel citado fictamente, tem direito a honorários sucumbenciais, caso o defendido se saia vencedor da demanda (art. 20 do Código de Processo Civil; art. 23 da Lei nº 8.906/1994; art. 80 do NCPC; Súmula nº 196/STJ). 2. Apelação não provida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2019086 0000394-23.2011.4.03.6104, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Noutro giro, merece provimento o recurso interposto pela CAIXA.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o termo final para a cobrança de encargos contratados não é o ajuizamento da ação executiva, mas sim o efetivo pagamento do débito.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO ESPECIAL - INADIMPLÊNCIA CONTRATUAL - TERMO FINAL DE COBRANÇA DOS ENCARGOS - EFETIVO PAGAMENTO - INSURGÊNCIA DA EMPRESA. 1. O recurso especial não se presta ao exame de suposta violação a dispositivos constitucionais, bem como ao art. 6º da LINDB, pois este reproduz princípio encartado em norma da Constituição da República, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 2. O questionamento deve ser aferido levando em conta as razões decisórias firmadas no acórdão recorrido, e não, como proposto pela agravante, em face do quanto decidido em juízo de primeiro grau, pois, para que se configure o questionamento da matéria. Há que se extrair do decísium o pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal. 3. Suposta incidência do óbice da Súmula 7/STJ. A parte deveria demonstrar a ocorrência do citado impedimento mediante a exposição da tese desenvolvida no recurso especial e a adoção dos fatos tais quais postos nas instâncias ordinárias, o que não foi comprovado na demanda. 4. Esta Corte apresenta entendimento pacificado no sentido de que, uma vez confirmada a inadimplência contratual, o termo final para a cobrança dos encargos contratados não é o ajuizamento da ação executiva, mas o efetivo pagamento do débito. Precedentes. 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 201001481694, MÁRCO BUZZI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:14/04/2015 ..DTPB:.) g.n.

A propósito, também esta Corte Regional já coleciona precedentes neste sentido, consoante se percebe pelo julgado abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATORIOS PACTUADA. INCIDÊNCIA DOS ENCARGOS CONTRATUAIS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA DESDE O INADIMPLETAMENTO. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. FALTA DE INTERESSE. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO PARCIALMENTE E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. (...) 16. Quanto ao critério de atualização da dívida após ajuizamento da ação, observe que o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional é no sentido de que devem ser mantidos os encargos contratuais até a data do efetivo pagamento. (Precedentes). 17. (...) (AC 00063798220114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) g.n.

Nesta toada, à luz do princípio do *pacta sunt servanda*, os contratantes devem se submeter, às cláusulas contratuais, da mesma forma que ocorre com as normas legais. Tal princípio obriga as partes nos limites da lei, de maneira quase absoluta, desde que atendidos os pressupostos de validade dos contratos. Assim, não cabe ao Poder Judiciário intervir em suas cláusulas, salvo nas hipóteses estabelecidas em lei, tal como no Código de Defesa do Consumidor.

Logo, no presente caso, caberia ao Juízo a quo manter, sempre que válido, o quanto estabelecido nos contratos, não competindo ao mesmo alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.

Diante disso, a referida atualização deve ser feita de acordo com os encargos previstos no contrato, seja antes ou após o ajuizamento da presente ação, e não com base nos critérios dispostos no Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, posicionamento este que já vem sendo adotado por este E. Tribunal em casos análogos:

"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleciam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida."

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1464605, Processo: 2008.61.20.004076-5-0/SP, Relator Desembargador federal Henrique Herkenhoff, publ. DJF3 CJ1 10/12/2009, p. 2) (grifos nossos)

"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO PELOS ÍNDICES ESTABELECIDOS EM CONTRATO - PACTA SUNT SERVANDA 1. Agravo retido improvido. A inversão do ônus da prova se trata de matéria atinente ao julgamento da lide, e não da produção da prova. 2. Preliminar rejeitada. Súmula nº 247, do STJ: "O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria." 3. Preliminar de insuficiência do laudo pericial rejeitada, considerando que o mesmo se mostra suficientemente apto a esclarecer os critérios de atualização do débito estabelecidos no contrato periciado. 4. Aplicabilidade da lei consumerista aos contratos bancários (Súmula nº 297 do STJ). 5. O critério de atualização dos valores devidos a título de "Crédito Direto" tem de obedecer à disposição específica constante do contrato, não havendo que se cogitar da aplicação de outros critérios legais de natureza positiva, sob pena de violar a autonomia privada das partes contratantes. 6. A aplicação da comissão de permanência, após a inadimplência do devedor, é legítima, a teor do disposto nas Súmulas nºs 30 e 294, do STJ. 7. A comissão de permanência, prevista na resolução nº 1.129/86 do BACEN, já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e a multa e os juros decorrentes da mora, de modo que a cobrança da referida "taxa de rentabilidade" merece ser afastada, por configurar verdadeiro bis in idem. Precedente do STJ (AgRg no REsp nº 491.437-PR, Rel. Min. Barros Monteiro). 8. Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas e, mérito da apelação, parcialmente provido."

(TRF3, Primeira Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 951738, Processo: 2001.61.10.2004831-7, Relator Carlos Delgado, publ. DJU DATA: 18/04/2008, pág. 767) (grifos nossos)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação da CEF para manter a atualização do débito, mesmo após o ajuizamento da ação, na forma prevista contratualmente, afastando-se tão somente taxa de rentabilidade tal qual decidido pelo juízo a quo; e nego seguimento aos recursos de agravo retido e apelação interpostos pelo réu LINEU, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil (1973) e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003127-64.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.003127-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: União Federal
ADVOGADO	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	: MARIA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP186214 ADALBERTO SOARES DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	: REGINA CELIA MOREIRA DE OLIVEIRA reu/ré revel
ADVOGADO	: BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: Defensoria Pública da União
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00031276420084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal contra a sentença de fls. 354/358 v., por meio da qual o d. Juízo de origem, em ação ordinária ajuizada por Maria José dos Santos, julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte de Waldir Francisco de Oliveira, agente fiscal do Tesouro Nacional aposentado pelo Ministério da Fazenda, condenando o ente federativo à imediata implantação do benefício em favor da autora, ora apelada, a partir de sua habilitação como beneficiária, de forma rateada com a filha do servidor, Regina Célia Moreira de Oliveira, ou seja, em quota parte de 50% (cinquenta por cento) do valor total da pensão. Vencida, a apelante foi condenada, ainda, em honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

Apela o ente federativo, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou convivência pública, estável e duradoura com o falecido, não ostentou a condição de companheira até a data do óbito, bem como não demonstrou a condição de sua dependente. Por tais motivos não estariam preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a revogação da antecipação de tutela, que considera inadmissível contra a Fazenda Pública, e a adequação dos juros de acordo com a legislação que entende aplicável aos autos. Assim, pede a reforma da sentença atacada (fls. 373/381 v.).

Com as contrarrazões (fls. 385/387) da parte autora subiram a esta C. Corte.

É o relatório.

DECIDIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09 de março de 2016, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp n. 849.405, 4ª Turma, j. 05/4/16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo Código de Processo Civil de 1973. Nesse sentido restou editado o Enunciado Administrativo n. 02/STJ:

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, e tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicam-se as normas nele postas (Precedentes STJ: 1ª Turma, AgInt no REsp 1.590.781, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/5/2016; AgREsp 1.519.791, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 16/6/16; 6ª Turma, AgRg no AIREsp 1.557.667, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03/5/16; 4ª Turma, AgREsp 696.333, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 19/4/16). Passo, pois, a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no art. 557 do antigo Código de Processo Civil.

Ainda preliminarmente, o art. 496, I, c. o. § 3º, I, do atual Código de Processo Civil, assim dispõe:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;
§ 3º. Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:
I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;*

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente às suas vigências. A propósito os ensinamentos dos I. Doutrinadores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Ed. Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.174, *in verbis*:

A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta do recurso, a ela não se aplicam as regras de direito intertemporal processual vigentes para os eles: a) o cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - (...). Assim, por exemplo, a L 10352/01, que modificou as causas que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa do regime antigo, no regime do CPC/1973, o tribunal não poderia conhecer da remessa se a causa do envio não mais existia no rol do CPC/73 475. É o caso, por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex-CPC/1973 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC/1973 475, da apela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa.

Na mesma linha a lição do Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol. III, 47ª ed., Ed. Forense:

A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCP para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência.

No mesmo sentido vem se pronunciando esta E. Corte sobre a questão:

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, em sede de execução fiscal de valores previdenciários no importe de (CRS 543.481,73) ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em junho/1975, em face de Lamsa Laminação e Artefatos de Metais S/A., declarou a prescrição intercorrente, extinguindo feito nos termos do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, já que o processo ficou paralisado em arquivo, sem qualquer movimentação, por mais de cinco anos.

É o relatório. Decido.

O art. 496, I c/c § 3º, I do atual Código de Processo Civil prescrevem o seguinte, *in verbis*:

*"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:
I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;
(...)*

3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;"

As disposições processuais ora mencionadas possuem aplicação imediata sobre os processos em curso, ainda que tenham sido sentenciados anteriormente a suas vigências.

Esta Corte já se pronunciou sobre o assunto no seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REMESSA NECESSÁRIA. VALOR DA CONDENACÃO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO IMEDIATA DO NOVEL DIPLOMA PROCESSUAL. 1. O novo Código de Processo Civil elevou o valor de alçada para a remessa necessária, de 60 (sessenta) salários mínimos para 1.000 (mil) salários mínimos. 2. Considerando que a remessa necessária não se trata de recurso, mas de simples condição de eficácia da sentença, as regras processuais de direito intertemporal a ela não se aplicam, de sorte que a norma supra, estabelecendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União ou autarquias em valores inferiores a 1000 (mil) salários mínimos, tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, ainda que para cá remetidos na vigência do revogado CPC. 3. Nesse sentido, a lição de Nelson Nery Jr.: "A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. Recusos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág. 744. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, REO n° 2015271, 8ª Seção, rel Luiz Stefanini, DJF3 Judicial1 08-05-2017, pág. 81)

No caso, o valor atualizado da causa, que espelha o valor da dívida exequenda, era inferior a mil salários mínimos à época da prolação da sentença. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Ante ao exposto, não conheço do reexame necessário, nos termos do art. 932, III do CPC/2015 e da fundamentação supra.

Intime-se, registre-se e publique-se, remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

(TRF 3ª Região, REO n. 1982.61.82.014783-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 13/6/2017)

No caso sub judice o valor da causa era, à época da prolação da sentença, inferior a mil salários mínimos, bem como ainda o é na atualidade. Sendo assim, o julgamento não está sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O presente recurso cuida de direito à pensão estatutária por morte à companheira de servidor falecido, com amparo no art. 217, I, c, da Lei n. 8.112/1990, que, em sua redação original, assim dispõe:

Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

c) o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;

A Constituição da República, em seu art. 226, §3º, estabelece, para efeito de proteção do Estado, a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar.

A ausência de designação prévia da autora como companheira do servidor, não constitui óbice ao deferimento da pensão, pois o Estado comprometeu-se constitucionalmente a tutelar a unidade familiar, não podendo deixar de fazê-lo sob o pretexto do não preenchimento de formalidade instituída em lei ordinária. Assim, o formalismo da designação prévia, não deve prevalecer, em detrimento da tutela constitucional à família.

Também, a jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação da companheira como beneficiária do falecido não impede, por si só, o reconhecimento do direito à pensão por morte, ante a possibilidade de comprovação da união estável por outros meios de prova e, a respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. STJ e E. Tribunais Federais:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE DE EX-SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROVA DA CONVIVÊNCIA. (...). DESIGNAÇÃO DO COMPANHEIRO COMO BENEFICIÁRIO DA PENSÃO. DESNECESSIDADE.

1. (...).

3. Por fim, necessário recordar que esta Corte já apontou pela desnecessidade de designação da companheira como beneficiária para a concessão da pensão. Precedentes.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1.307.576, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17/4/2012)

(...) PENSÃO VITALÍCIA. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes." (REsp 803.657/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/07, DJ 17/12/07, p. 294)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AgREsp 1.041.302, Rel. Min. Og Fernandes, j. 23/02/2010)

ADMINISTRATIVO E CIVIL. (...) SERVIDOR PÚBLICO CIVIL FEDERAL. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL DEMONSTRADA. (...).

1. (...).

5. Nos termos da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça, a legislação aplicável à concessão da pensão por morte é aquela vigente ao tempo do óbito do segurado. O falecimento do servidor ocorreu em 31.12.2001, sendo aplicável a Lei n.º 8.112/90.

6. Incumbe à autora/apelada demonstrar a convivência em união estável com o Sr. Francisco de Assis Dias de Andrade, a fim de fazer jus à pensão por morte estatutária.

7. No intuito de comprovar a convivência, a apelada Janete ajuizou precedentemente a "Ação Declaratória de Reconhecimento de Sociedade de Fato pela Relação de Conviventes", perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Campinas/SP, processo n.º 3319/2001, culminando na sentença parcial procedência "para o fim de declarar reconhecida a existência de união estável entre Janete Romero Saquete e Francisco de Assis Dias de Andrade, no período compreendido entre o ano de 1978 até o falecimento deste, ocorrido em 31 de dezembro de 2001".

8. A prova das declarações de imposto de renda nos anos de 1992, 1993 e 1994, preenchidas de próprio punho por Francisco, revela que ele se autodenominava companheiro de Janete, a qual constava como sua dependente. Consignou Francisco seu estado civil "6-outros", referindo-se a companheiro, pois descartou ser solteiro, casado ou viúvo.

9. O próprio servidor Francisco admite a convivência marital, por ato inequívoco, de sua vontade, declarando de próprio punho nos Ajustes Anuais dos anos de 92, 93 e 94 a existência de companheira e dependente Janete.

10. As testemunhas disseram que Janete e Francisco viveram maritalmente na residência por mais de vinte anos, onde possuía quarto do casal, que ele a sustentava, nunca a deixou trabalhar, sendo muito ciumento.

11. Não bastassem as declarações do imposto de renda anos 1992, 1993 e 1994 - preenchidas de próprio punho por Francisco-, nos anos seguintes, de 1997 a 2002, Janete também constou como cônjuge nas declarações de imposto de renda (campo "CPF do cônjuge"), já em formulário preenchido em computador.

12. Digno de nota também o pedido formulado por Francisco, de "Inscrição de Dependente ao GEAP", em 1994, onde afirma "viver há mais de 10 anos maritalmente com Janete Romeiro Saquete".

13. A impugnação do apelante à prova testemunhal, aduzindo viciada pelo manifesto interesse da irmã de Francisco, Sra. Maria da Glória Dias de Andrade Corbet, e do cunhado de Francisco, Sr. Darius Augustus Corbet, no deslinde da causa, é vencida pela prova documental, plena e cabal da existência de união estável.

14. A ausência de indicação da companheira como dependente nos assentos funcionais do servidor falecido, para fins de recebimento de pensão, não é, por si só, circunstância apta a excluir a possibilidade da pensão. Assim, ausente a designação prévia da companheira como beneficiária, necessária a demonstração da convivência marital por outros elementos, o que restou comprovado no presente caso.

15. (...).

16. Preliminar de nulidade rejeitada. Agravo retido desprovido. Apelação e Reexame Necessário parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1.179.908, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, j. 11/7/2017)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. ART. 217, I, LEI 8.112/90. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. (...).

1. (...).

4. Nos termos do art. 217 da Lei n. 8.112/90, são beneficiários de pensões o cônjuge (inciso I), o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato, com percepção de pensão alimentícia estabelecida judicialmente (inciso II), bem como o companheiro ou companheira que comprove união estável como entidade familiar.

5. A percepção de pensão por morte de companheiro está subordinada à demonstração da condição de dependente de segurado e à comprovação da união estável, assim reconhecida a convivência duradoura, pública e continuada, nos termos do art. 226, §3º, da CF/88.

6. Na hipótese dos autos, restou comprovado o óbito (certidão de óbito, ocorrido em 29/10/2013) e a condição de segurado do falecido servidor. O cerne do litígio diz respeito tão somente à alegada união estável entre a autora e ele.

7. A jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação da companheira(o) como beneficiária(o) do(a) falecido(a) não impede, por si só, o reconhecimento do direito à pensão por morte, ante a possibilidade de comprovação da união estável por outros meios de prova.

8. No caso, há comprovação de que a autora conviveu em união estável com o falecido, não só pelos diversos comprovantes de mesmo endereço, como também pelos demais comprovantes bancários, contas de energia, água e telefone, pela existência de dois filhos em comum (nascidos em 1981 e em 1983, respectivamente) e, ainda, relatórios médicos constando a autora como companheira e acompanhante do falecido - documentos que constituem início de prova material.

9. Nos termos do art. 1.723 do Código Civil, é reconhecida como entidade familiar a união estável entre duas pessoas, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

10. Presente início razoável de prova material da convivência more uxorio da autora com o falecido, devidamente corroborada pela prova testemunhal produzida, clara e segura, há que se reconhecer comprovada a união estável.

11. Ante a comprovação de requisito legal (comprovação de dependência econômica direta e exclusiva), correta a sentença que deferiu o benefício de pensão por morte deixado pelo falecido. O benefício será devido a partir da data do óbito do instituidor, tendo em vista a existência de requerimento administrativo, formulado em 28/11/2013.

12. (...).

14. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas, nos termos do voto.

(TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC 0001900-47.2014.4.01.3400, Rel. Juiz Fed. Conv. Mark Yshida Brandão, j. 13/9/2017)

(...) - SERVIDOR PÚBLICO FALECIDO - PENSÃO ESTATUTÁRIA - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA POR PARTE DO SERVIDOR - BENEFÍCIO CONCEDIDO.

I - Trata-se de ação interposta por companheira de servidor público falecido, pleiteando a pensão vitalícia, nos moldes do disposto na Lei 8.112/90.

II - A união estável foi devidamente comprovada nos autos pela autora através de prova documental e testemunhal.

III - Não obstante o art. 217, I, "c" da Lei 8.112/90 discriminar como beneficiários das pensões vitalícias os companheiros designados que comprovem a união estável como entidade familiar, o E. STJ possui entendimento no sentido de que a referida designação prévia é dispensável, desde que comprovada a união estável.

IV - Benefício de pensão por morte concedido em favor da autora, sendo a ré condenada, também, ao pagamento dos valores atrasados, com os consectários legais.

V - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApelREex 1.065.085, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 20/10/2009)

Por outro lado, a condição de companheira, ou seja, de dependente econômica do servidor ficou comprovada nos autos.

O falecido, desde os anos 90 até seu óbito, em 1º/4/2006, foi companheiro da autora, o que foi demonstrado pela declaração de óbito feita por ela quando do passamento do servidor; pela ação de reconhecimento de união estável sentenciada a seu favor em 2007; pelos comprovantes de residência comum juntados aos autos, bem como relação de dependência perante plano de saúde, tudo confirmado pela prova testemunhal colhida durante a instrução.

Desse modo, a condição de dependente econômica da autora em relação ao falecido restou comprovada nestes autos, o que foi aceito inclusive pela filha do casal, que aceitou a sentença afirmando expressamente não ter interesse em recorrer (fls. 390/391), presentes os requisitos legais à concessão da pensão por morte pleiteada na exordial, razão pela qual merece ser mantida a sentença atacada, por meio da qual se determinou o rateio do benefício antes integralmente recebido por aquela requerida. Nesse mesmo sentido já decidiu a e. 2ª Turma que integro. Confira-se:

(...) PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. UNIÃO ESTÁVEL. IMPEDIMENTO DO ART. 1.521, V, CC. NÃO VERIFICADO. (...).

1 - A união estável tem como características essenciais uma convivência pública, contínua, duradoura e com intenção de formar unidade familiar. Precedente do STJ: (EDRESP 200101172584, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:17/12/2004 PG:00600 .DTPB:). Pública seria aquela convivência que é apresentada ao contexto social sem quaisquer ressalvas, quando ambos os

cônjuges se identificam abertamente como tal. Continua e duradoura é aquela que não é efêmera e que se pretende renovar-se no tempo (o popular "eterno enquanto dure"). O requisito da intenção de formar unidade familiar possui elevado grau de subjetividade, se comparado aos demais. Não basta a simples existência de um relacionamento amoroso - ou algo próximo a isso -, exige-se, adicionalmente, um animus explícito, público e inquestionável de instituição de um núcleo familiar no qual - no presente caso, obviamente - homem e mulher suprem as respectivas carências sentimentais e materiais, compartilhando agruras e felicidades.

2 - Mesmo que não tenha havido, quando do início do relacionamento, averbação da certidão de casamento, não havia impedimento para a conformação da união estável. Não se tratou, em nenhum momento, de hipótese de concubinato, à luz do artigo 1.521, VI, do CC. Precedentes: (AIEDARESP 201603061293, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/06/2017 ..DTPB.), (AIRESP 201600382150, REGINA HELENA COSTA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/11/2016 ..DTPB.).

3 - (...).

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, Apelação 2.234.118, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27/9/2018)

No que se refere à incidência de juros e correção monetária, consoante a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, de 30 de junho de 2009, a atualização monetária do débito judicial e a incidência de juros de mora devem obedecer aos critérios estabelecidos no novo regramento legal, dispondo que "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança", já que cuida a espécie de norma de natureza processual tendo, destarte, incidência imediata ao processo. Isso porque, segundo entendimento do C. STF, adotado no julgamento do RE 559.445, as normas que disciplinam os juros moratórios possuem natureza processual (instrumental) e devem ser aplicadas aos processos em curso seguindo a mesma sistemática da correção monetária, que impõe a incidência dos percentuais previstos na lei específica vigente à época do período a ser corrigido. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. CABO DA MARINHA. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO NÃO PREVISTOS EM LEI. CRIAÇÃO POR MEIO DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS MORATÓRIOS. NATUREZA MATERIAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. (...).

8. "A Corte Especial, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n. 1.205.946/SP, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Repetitivo), consignou que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do art. 1º-F da Lei 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001 e pela Lei 11.960/09, têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio tempus regit actum (cf. Informativo de Jurisprudência n. 485)" (AgRg no AREsp 68.533/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 9/12/11).

9. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "tratando de condenação imposta à fazenda pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, os juros de mora incidirão da seguinte forma: (a) percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 3º Decreto n.º 2.322/87, no período anterior à 24/08/2001, data de publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n.º 9.494/97; (b) percentual de 0,5% ao mês, a partir da MP n.º 2.180-35/2001 até o advento da Lei n.º 11.960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97; e (c) percentual estabelecido para caderneta de poupança, a partir da Lei n.º 11.960/2009" (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11).

10. Inversão do ônus da sucumbência, com a condenação da UNIÃO a pagar ao autor, ora recorrente, honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §4º, c/c 260 do CPC.

11. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1.215.714, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, j. 12/6/2012)

Aplicam-se, pois, juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto n. 2.322/87, no período anterior a 24/8/2001, data de publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/97; percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97; e percentual estabelecido para caderneta de poupança a partir da Lei n. 11.960/2009, quando a atualização do débito deve ser feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. No que se refere à antecipação de tutela e recebimento da apelação no duplo efeito, o artigo 1º da Lei n. 9.494/97 restringiu a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública em certas matérias, especialmente as ligadas à reivindicação de direitos de funcionários públicos. Todavia, nos moldes do quanto decidido pelo E. STF (Rel 1.638, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 28/8/2000), não é geral e irrestrita a referida vedação, de modo que, não sendo caso de reclassificação ou equiparação de servidores ou de concessão de aumento ou extensão de vantagens, outorga de adição de vencimentos ou reclassificação funcional, é legítima a concessão de tutela antecipada.

No caso concreto, o tema versado na lide não traz matéria contida na Lei n. 9.494/97, pois envolve prestação de caráter alimentar referente ao vencimento básico do servidor e não de aumento qualquer em seu vencimentos, deferido o pagamento de acordo com os estritos ditames da legislação de regência, ou seja, sem que o Poder Judiciário se intrometesse nas questões administrativas orçamentárias sem base legal a tanto, o que, por si só, já autoriza que a tutela antecipada seja concedida, desde que presentes os requisitos legais.

Para corroborar tal posicionamento, menciono não só a redação da Súmula n. 729 do E. STF - a ser aplicada analogicamente - como também transcrevo julgados a respeito:

Súmula 729. A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR EX-COMBATENTE. PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 729 DO STF. NETOS. MENORES SOB GUARDA JUDICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REVERSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não se tratando das hipóteses previstas no Art. 2º-B, da Lei 9.494/97, é cabível a execução provisória de sentença contra a Fazenda Pública. Precedentes jurisprudenciais e aplicação analógica da Súmula nº 729 do Supremo Tribunal Federal.

2. Para o deferimento da pensão militar e, por analogia, da pensão de ex-combatente, a um menor que viva sob às expensas do instituidor do benefício, exige-se, além da prova da dependência econômica, que esse menor esteja sob sua guarda e responsabilidade, mediante autorização judicial. Inteligência do Art. 7º; inciso I, letra "e", da Lei 3.765/60, c/c Art. 50, §3º, da Lei nº 6.880/80.

3. Ainda que a figura do neto sob guarda judicial não se encontre elencada entre os beneficiários da pensão especial por morte de ex-combatente, disciplinada pela Lei 8.059/90, o direito do menor à pensão encontra amparo no Estatuto da Criança e do Adolescente, que em seu Art. 33, § 3º, confere à criança ou adolescente sob guarda, a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciário.

4. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª REGIÃO, 5ª Turma, Apelação 925.415, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, j. 26/01/2009)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - DIREITO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO VITALÍCIA À COMPANHEIRA - LEI Nº 9.494/97 - NATUREZA ALIMENTAR - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO IMPROVIDO

1- Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.

2- Evidenciado o direito da agravada ao benefício de pensão vitalício por morte de companheiro, servidor público, em razão dos documentos anexados ao seu pedido, na qual ficaram comprovadas a sua convivência com o mesmo e a sua dependência econômica em relação a ele.

3- A Lei nº 9.494/97 não veda a antecipação dos efeitos da tutela, quando a prestação se revestir de natureza alimentar, como é o caso.

4- Agravo de Instrumento improvido. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AI 225.257, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25/7/2005)

No presente caso não há que se falar, pois, em vedação quanto à concessão de liminar/tutela antecipada contra o Poder Público, nos termos da Lei n. 9.494/97, uma vez que a questão tratada nos autos consiste em benefício de natureza alimentar.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC/73, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, por ausência de enquadramento do caso dos autos ao disposto no art. 475, §2º, do CPC/73, com correspondente no art. 496, §3º, I, do Novo CPC, e, com fulcro no art. 557, §1º, CPC/73, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da União Federal, para adequar os consectários legais devidos sobre a condenação aos termos da legislação aplicável ao caso, tudo nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008382-03.2008.4.03.6104/SP

	2008.61.04.008382-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP123199 EDUARDO JANZON AVALONE NOGUEIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	WALDEMAR FORTE e outro(a)
	:	MARLENE DE OLIVEIRA FORTE
ADVOGADO	:	SP158881 IRINEU PRADO BERTOZZO e outro(a)
No. ORIG.	:	00083820320084036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações do Banco do Brasil, da União e da Caixa Econômica Federal - CEF em face da r. sentença que e julgou procedente o pedido dos autores para declarar quitado o saldo devedor remanescente do contrato de financiamento nº 3.185.568-71 celebrado com o Banco Nossa Caixa S/A, cabendo a ela, consequentemente, proceder à baixa da hipoteca após liquidação do saldo devedor, cuja responsabilidade é do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVFS e procedente a denunciação da lide, para condenar a Caixa Econômica Federal a indenizar ao Banco Nossa Caixa S/A o valor do saldo devedor remanescente, por meio do Fundo de Compensação de Variações Salariais. Condenação do réu e a Caixa Econômica Federal ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a ser rateado entre eles.

Apela, o Banco do Brasil sustentando não ser possível a utilização do FCVFS tendo em vista indícios de multiplicidade de financiamentos no mesmo município detectado no Cadastro Nacional de Mutuários (CADMUT). Requer, assim a reforma da sentença ou, ainda, a apelação ser condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Por outro lado, recorre a Caixa Econômica Federal - CEF alegando preliminarmente, a legitimidade passiva da União, a ilegitimidade ativa *ad causam* da parte autora e no mérito alega, a impossibilidade de utilização dos benefícios da Lei n. 10.150/2000 e de quitação pelo fcvfs em relação a mais de um saldo devedor remanescente. Aduz, ainda, a aplicação imediata da Lei n. 8.100/91, não cabimento da repetição de indébito, bem como do pedido de compensação.

Também, apela a União, na qualidade de assistente simples da CEF, afirmando a impossibilidade de utilização do FCVFS para quitação do contrato de financiamento imobiliário.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamentação no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inicialmente, diante do termo de quitação e baixa na hipoteca (fls. 678-687), entendo que, em observância ao princípio da primazia do mérito (art. 4º, do Código de Processo Civil), a atividade jurisdicional deve se nortear pelo primado da apreciação e julgamento do mérito, visando, sempre que possível, a uma prestação satisfativa dos direitos discutidos em juízo.

A União não é legitimada passiva. A jurisprudência encontra-se consolidada no sentido da ilegitimidade de tal ente nas causas relativas ao SFH, cabendo à CEF, que é gestora do FCVFS, e ao agente financeiro figurarem no polo passivo dos feitos; aquela na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação - BNH, não existindo mais controvérsia a respeito do tema. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS. fcvfs. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. LEGITIMIDADE. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. fcvfs. QUITAÇÃO. DUPLO FINANCIAMENTO. IMPEDIMENTO ALICAVEL SOMENTE AOS CONTRATOS POSTERIORES A 05.12.90. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04) 2. Nas ações em que são discutidos contratos de financiamento pelo SFH com cláusula de aplicação do fcvfs, pacificou-se o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte passiva legítima e que a presença da União no pólo passivo da ação é desnecessária, dado que, com a extinção do Banco Nacional de Habitação - BNH, a Caixa Econômica Federal - CEF tornou-se sua única sucessora no tocante aos direitos e obrigações, cabendo à União tão-somente normatizar o fcvfs. (STJ, 1ª Turma, REsp n. 739.277-CE, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 16.08.05, DJ 12.09.05, p. 248). 3. A Lei n. 8.100, de 05.12.90, art. 3º, caput, estabeleceu que o Fundo de Compensação das Variações Salariais (fcvjs) quitaria somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato: Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - fcvjs quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH. Esse dispositivo teria efeitos retroativos para os contratos firmados anteriormente à restrição legal. No entanto, teve ele sua redação alterada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00, tornando claro que a limitação de um saldo devedor por mutuário seria inaplicável aos contratos celebrados anteriormente à Lei n. 8.100/90: Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - fcvjs quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, o amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do fcvjs. Assim, a limitação somente vigora para os contratos celebrados depois de 05.12.90, mas não para os firmados anteriormente. (STJ, 1ª Turma, REsp n. 902.117-AL, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.09.07). 4. Não há que se falar em ilegitimidade passiva, tendo em vista que o crédito decorrente do contrato de mútuo habitacional foi cedido ao Banco Itaú Unibanco S/A. 5. Agravo legal não provido. (APELREEX 00209771220094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Com relação à intervenção da União, nos termos da Instrução Normativa 3/06 restou disciplinada a sua participação como assistente simples, cujo requerimento não ocorreu até o momento.

Da legitimidade ativa do cessionário

Com efeito, a jurisprudência já firmou entendimento no sentido de que o cessionário de imóvel financiado nos moldes do SFH está, nos termos da Lei nº 10.150/2000, legitimado a discutir e demandar em juízo as questões pertinentes às obrigações e direitos assumidos através do denominado "contrato de gaveta".

A propósito transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SFH. IMÓVEL FINANCIADO. CESSÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO fcvjs AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. FUNDAMENTO INATACADO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. O recorrente não impugnou o fundamento do Tribunal a quo segundo o qual não se vislumbra substância executável ao caso, ainda mais quando a ação prosseguiu entre as partes remanescentes, com julgamento favorável à autora. Incidência da Súmula 283/STF.
2. "O adquirente de imóvel através de "contrato de gaveta", com o advento da Lei 10.150/2000, teve reconhecido o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, tem o cessionário legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos" (Resp 705.231/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 16.05.05).
3. As restrições veiculadas pelas Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo fcvjs de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.
4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade a seu descumprimento a perda da cobertura pelo fcvjs.
5. Recurso especial conhecido em parte e não provido" (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RESP - 200702154700 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA DJ DATA:21/11/2007 Relator(a) CASTRO MEIRA)

O artigo 20 da referida Lei, dispoando sobre a regulamentação dos contratos e reconhecendo a legitimidade dos cessionários, impõe que os contratos tenham sido firmados até 25 de outubro de 1996, hipótese em que se enquadra a parte autora e, nesta circunstância, não sendo obrigatória a anuência da instituição financeira.

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. contrato de gaveta CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI N.º 10.150/00. 1 LEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8.004/90.

1. O Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda e Cessão de Direitos foi celebrado em 7 de novembro de 1997, data posterior ao estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.150/00, o que evidencia a ausência de legitimidade por parte dos apelantes para pleitearem a revisão contratual.
 2. A Lei de n.º 8004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de n.º 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - sfh deverá ocorrer com a intervenção obrigatória da instituição financeira.
 3. Apelação desprovida."
- (TRF TERCEIRA REGIÃO APELAÇÃO CÍVEL 200761040044873; SEGUNDA TURMA DJF3 DATA:24/07/2008 Relator(a) JUIZ NELTON DOS SANTOS)
- DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS CESSIONÁRIO S. RECURSO IMPROVIDO.**
1. O autor da ação é cessionário do contrato de financiamento de imóvel, cessão essa celebrada sem a anuência da ré, credora hipotecária - o assim denominado contrato de gaveta.
 2. O artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 autoriza a regularização das transferências no âmbito do SFH, sem a intervenção da instituição financeira, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25.10.1996.
 3. No caso dos autos ficou comprovado que o autor celebrou o denominado contrato de gaveta após 25.10.1996, inexistindo, portanto, legitimidade ativa para consignar prestações, discutir cláusulas contratuais ou pleitear anulação de arrematação extrajudicial em Juízo.
 4. Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o descerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a reducsução da matéria nela contida.
 5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1866760 - 0006048-57.2012.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 13/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2015)

Mérito

A questão nos autos limita-se à possibilidade de quitação de financiamento de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro a Habitação - SFH, pela utilização do FCVFS, de mutuário que contraiu um segundo financiamento pelo sistema, na mesma localidade.

O Fundo de Compensação das Variações Salariais tem por escopo garantir recursos para quitar os descompasso entre a forma de reajuste do saldo devedor e o das prestações mensais.

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no que concerne à possibilidade de utilização do FCVFS para quitação de mais de um financiamento para compra de imóvel na mesma localidade, desde que o financiamento em questão tenha sido contratado em período anterior à vigência das Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990, o que é o caso os autos, tendo a questão sido objeto de análise e confirmação do entendimento nos termos do Art. 543-C, do CPC, pelo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. fcvfs. COBERTURA DO fcvjs AO SEGUNDO IMÓVEL DA MESMA LOCALIDADE. CONTRATOS DE FINANCIAMENTOS ANTERIORES À LEI 8.100/90. CABIMENTO. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. LEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO. CONTRATO DE "GAVETA". POSSIBILIDADE, DESDE QUE EXISTENTE ANUÊNCIA DO MUTUANTE. LEI Nº 10.150/2000. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 783.389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler (DJe 30.10.2008), firmou entendimento no sentido de que "a cessão do mútuo hipotecário não pode ser dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação". 2. O tema referente à possibilidade de quitação do saldo residual por parte do ante a contribuição havida por este, mesmo em se tratando de mais de um imóvel financiado no mesmo município, foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 3. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 1190674 Rel. Mauro Campbell Marques - 2ª Turma DJE 10/09/10)

No caso dos autos, o contrato de financiamento imobiliário no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação foi celebrado em 17.12.82, com expressa previsão de cobertura de eventual saldo residual pelo fôvs, não se lhe aplicando, portanto, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/1990.

Posto isto, encontrando-se a sentença em consonância com a jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça bem como desta Corte Regional, nos termos do art. 557, caput, do CPC/73, afasto a matéria preliminar suscitada e no mérito, nego seguimento aos recursos da União, da CEF e do Banco do Brasil, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000388-96.2009.4.03.6100/SP

	2009.61.00.000388-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RANULFO LESSA FILHO espolio e outro(a)
	:	SILVIA GENTIL LESSA
ADVOGADO	:	SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003889620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **Ranulfo Lessa Filho espolio e outro** contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e Crefisa S/A Crédito Financeiro e Investimento, em que se pretende a revisão de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Contestação às fls. 105/149.

Deferida a realização de prova pericial, o respectivo laudo foi juntado às fls. 338/390.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente o pedido constante da inicial e julgou extinto o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenação da parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios à ré, fixados em 10% sobre o valor da causa, que somente serão cobrados na forma da Lei 1.060/50 (fls. 485/499).

Apelem os autores (fls. 503/547). Em suas razões recursais, alegam, em síntese: (a) a ilegalidade da aplicação da TR como índice de atualização do saldo devedor; (b) a necessidade de inversão da ordem de amortização da dívida; (c) a ocorrência de indevida capitalização de juros; (d) a ilegalidade da imposição do saldo residual aos mutuários; e (e) a aplicabilidade das normas do Código de Defesa do Consumidor ao contrato, com a repetição em dobro dos valores pagos a maior.

Com contrarrazões (fls. 549/550), subiram os autos.

Manifestado o interesse das partes na composição do conflito, a tentativa de acordo resultou negativa (fls. 553).

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Da natureza jurídica dos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar aos menos afortunados o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subsequentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeira, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infração a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

Plano de Equivalência Salarial - PES

O contrato que integra os autos elegeu o Plano de equivalência salarial por Categoria Profissional - PES/CP como critério de reajuste das prestações do mútuo, variando no tocante à periodicidade do reajustamento de acordo com a legislação em vigor à época da assinatura de cada contrato.

Com efeito, a Resolução do Conselho de Administração do BNH n. 36/69 criou o Plano de equivalência salarial - PES e o Plano de Correção Monetária - PCM, em substituição aos chamados Planos "A", "B" e "C", instituídos pela RC n. 106/66. O PES previa o reajustamento das parcelas segundo a variação do salário mínimo, sessenta dias após o aumento desse. O PCM previa reajustes trimestrais, regulados pela variação das ORTNS.

Com o Decreto-lei nº. 2.164/84, criou-se o plano de equivalência salarial por Categoria Profissional - PES/CP, segundo o qual o reajuste das prestações mensais passou a vincular-se aos aumentos de salário da categoria profissional a que pertencesse o mutuário, verbis:

Art. 9.º - Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

Na hipótese do mutuário não pertencer a uma categoria profissional, deve-se-lhe observar o parágrafo 4º do mesmo dispositivo, que assim dispunha:

§ 4.º - Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1o. de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário mínimo, respeitado o limite previsto no § 1o. deste artigo.

A Lei 8.004/90, por sua vez, alterou o artigo 9º do referido Decreto-lei, passando a observar o seguinte:

Art. 9.º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao plano de equivalência salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

(...)

§ 5.º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na data da assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

Em seguida, a Lei 8.177/91, estabeleceu, para o reajuste do saldo devedor e das prestações dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, o mesmo índice utilizado para corrigir os depósitos da poupança:

Art. 18. (...)

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

A Lei n. 8.692/93, que criou o Plano de Comprometimento da Renda - PCR, trouxe nova modificação no modo de cálculo da prestação dos contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH:

Art. 1.º É criado o Plano de Comprometimento da Renda (PCR), como modalidade de reajustamento de contrato de financiamento habitacional, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Art. 2.º Os contratos de financiamento habitacional celebrados em conformidade com o Plano de Comprometimento da Renda estabelecerão percentual de no máximo trinta por cento da renda bruta do mutuário destinado ao pagamento dos encargos mensais.

Parágrafo único. Define-se como encargo mensal, para efeitos desta lei, o total pago, mensalmente, pelo beneficiário de financiamento habitacional e compreendendo a parcela de amortização e juros, destinada ao resgate do financiamento concedido, acrescida de seguros estipulados em contrato. (Vide Medida Provisória nº 2.223, de 4.9.2001)

Art. 3.º O percentual máximo referido no caput do art. 2.º corresponde à relação entre o valor do encargo mensal e a renda bruta do mutuário no mês imediatamente anterior.

Parágrafo único. Durante todo o curso do financiamento será admitido reajustar o valor do encargo mensal até o percentual máximo de comprometimento da renda estabelecido no contrato, independentemente do percentual verificado por ocasião da celebração do mesmo.

Art. 4.º O reajustamento dos encargos mensais nos contratos regidos pelo Plano de Comprometimento da Renda terá por base o mesmo índice e a mesma periodicidade de atualização do saldo devedor dos contratos, mas a aplicação deste índice não poderá resultar em comprometimento de renda em percentual superior ao máximo estabelecido no contrato.

(...)

Art. 6.º Os contratos celebrados após a data de publicação desta lei, em conformidade com o plano de equivalência salarial (PES), serão regidos pelo disposto nesta lei.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO-MÍNIMO. APLICAÇÃO DA TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 489.701/SP, de relatoria da Ministra Eliana Calmon (DJ de 16.4.2007), decidiu que: (a) 'o CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre contratos de mútuo'; (b) 'entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas'.

2. Os reajustes das prestações da casa própria, nos contratos vinculados ao plano de equivalência salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de

14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC' (AgRg no Resp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007).

3. É legal a aplicação da TR na correção monetária do saldo devedor de contrato de mútuo, ainda que este tenha sido firmado em data anterior à Lei 8.177/91, desde que pactuada a adoção, para esse fim, de coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para a remuneração das cadernetas de poupança.

4. É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o plano de equivalência salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações (AgRg nos REsp 772.260/SC, Corte Especial, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.4.2007).

5. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

6. Recurso especial parcialmente provido, para: (a) declarar a possibilidade de aplicação da Taxa Referencial na atualização do saldo devedor dos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação; (b) permitir o reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização.

(STJ, 1ª Turma, Resp. n. 721806 - PB, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, j. 18.03.08, DJE 30.04.08)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. PRESTAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. PLANO DE COMPROMETIMENTO DE RENDA.

I. Legítima adoção do Plano de Comprometimento de Renda - PCR para o cálculo dos encargos mensais do mútuo hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos contratos firmados após a vigência da Lei n. 8.692/93 (REsp n. 556.797/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 25.10.2004; REsp n. 769.092/PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 17.10.2005).

II. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

III. Agravo desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Resp 401741-SC, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, unânime, j. 28.11.06, DJ 26.02.07, p. 593)

Assim, devem ser analisadas, para fins de reajuste dos encargos mensais, nos contratos objeto da demanda, a variação e periodicidade dos aumentos de salário da categoria profissional eleita por cada mutuário, na forma da legislação vigente à época de assinatura dos respectivos contratos.

Incabível, nesses termos, a revisão dos contratos de mútuo e a eventual adequação, pois, não restou configurado *in casu*, o descumprimento dos reajustes.

Do seguro habitacional

Quanto ao seguro, entendo ser legítima sua contratação, considerando que vige em nosso sistema em matéria contratual, o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do *pacta sunt servanda*. Com efeito, o art. 5º, inciso IV, da Lei 9.514/97, assim dispõe, in verbis:

"Art. 5º As operações de financiamento imobiliário em geral, no âmbito do SFI, serão livremente pactuadas pelas partes, observadas as seguintes condições essenciais: (...) IV - contratação, pelos tomadores de financiamento, de seguros contra os riscos de morte e invalidez permanente."

Logo, ao firmar a avença em comento, o mutuário anuiu com a forma de escolha da seguradora, não havendo que se falar em abusividade a ensejar invocação da Lei do Consumo. Além disso, o seguro deve ser contratado por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez do mutuário, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - LEI 4380/64 - LEI ORDINÁRIA - SFI - SEGURO - CDC - teoria da imprevisão . (...) 3. Não há abusividade da cláusula em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, haja vista que é a própria lei nº 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes. Ademais, não restou comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as normas ou se apresente abusivo em relação às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar. (...) 6. Apelação desprovida. (AC 0005358220064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015 ..FONTE: REPUBLICACAO..)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC. ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SACRE. TAXA REFERENCIAL - TR. PES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. SEGURO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. teoria da imprevisão . (...) No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. (...) - Agravo legal desprovido. (AC 00077845620034036126, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 164 ..FONTE: REPUBLICACAO..)

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, nem tratá-la como venda casada. Acerca da obrigatoriedade da contratação do seguro junto ao mutuante ou seguradora por ele indicada, a mais recente posição do E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 969.129/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE DO SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATORIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA. 1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei nº 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico. 1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFI. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido." (STJ - 2ª Seção, REsp 969129/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/12/2009, DJe 15/12/2009)

Assim, firmado o entendimento de que é de livre escolha do mutuário a seguradora que melhor lhe aprouver, cumpria aos autores demonstrarem a recusa do agente financeiro em aceitar a contratação com empresa diversa ou a proposta de cobertura securitária por outra companhia, o que não ocorreu nos autos.

A propósito:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO EXTINTO. POSSIBILIDADE DA CEF. JUSTIÇA GRATUITA. PES. TABELA PRICE. CES. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ORDEM DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. SEGURO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. PROCEDIMENTO. IRREGULARIDADES. (...) - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFI . Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. (...) - Apelação da parte autora parcialmente provida para que o saldo devedor seja revisado a fim de afastar os juros não amortizados, mantida no mais a r. sentença." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013)

Do coeficiente de Equiparação Salarial - CES

Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista, como se no contrato, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do "pacta sunt servanda".

Da inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH. Essa proteção, porém, não é absoluta e deve ser invocada de forma concreta, comprovando o mutuário efetivamente a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos contratos do SFI o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - RECURSO DA CEF PROVIDO. (...)

7. O Egrégio STJ tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação. Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos ("pacta sunt servanda") é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

8. Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção do SACRE, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

9. Não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

10. Não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

26. Recurso da parte autora parcialmente provido. Recurso do INSS (sic) provido." (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378).

Ademais, cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Da aplicação da TR ao saldo devedor

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADIn nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, *caput* e parágrafos 1º e 4º; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei nº 8.177, de 01 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/1991.

A matéria encontra-se simulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/1991. Nesse sentido: AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005.

Contudo, verifica-se dos autos que a TR não pode ser aplicada ao contrato *sub judice*, pois este foi firmado em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 294/2001, como da Lei nº 8.177/91.

Da responsabilidade do mutuário pelo saldo devedor residual

Recai sobre o mutuário a responsabilidade pelo saldo devedor residual, nos contratos que não contam com cláusula de garantia de cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Nesse sentido o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, em julgamento submetido à sistemática dos julgamentos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO RESIDUAL. AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS. RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO. REPETITIVO.

RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL RESOLUÇÃO Nº 8/2008/STJ.

1. Nos contratos de financiamento celebrados no âmbito do SFH, sem cláusula de garantia de cobertura do FCVS, o saldo devedor residual deverá ser suportado pelo mutuário.

2. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1443870/PE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2014, DJe 24/10/2014)

No caso dos autos, o contrato não prevê a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, de sorte que a responsabilidade por seu pagamento é dos mutuários (fls. 56/59).

Aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%)

O C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o seu entendimento no sentido de que o saldo devedor e as prestações dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH devem ser reajustados em abril de 1990 pelo IPC de março do mesmo ano, pelo percentual de 84,32%, na forma prevista na Lei 7.730/89, sendo imprópria a adoção do BTNF, que é somente cabível para atualização dos cruzados novos bloqueados por força do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. SFH. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO. ABRIL DE 1990. IPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. OCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. SUSPENSÃO. 1. O saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do SFH deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32% conforme entendimento firmado no julgamento dos EREsp n. 218.426/SP. 2. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. 3. Configurada a sucumbência recíproca, aplicável o art. 21 do CPC, que prevê a distribuição proporcional das despesas e dos honorários advocatícios. 4. Agravo regimental desprovido e embargos de declaração acolhidos. (EJcl no REsp 687345 / RS, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 29/03/2010)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh. CONTRATOS DE MÚTUO. APLICAÇÃO DO IPC DE MARÇO DE 1990 (84,32%) PARA CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR.

1. O cerne da discussão posta a esta Corte é a incidência ou não do índice de 84,32%, referente ao IPC de março de 1990, aos saldos devedores dos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - sfh.

2. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o IPC de março de 1984, no percentual de 84,32%, é o índice que deve ser utilizado para correção do saldo devedor e do valor das prestações dos contratos de mútuo firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, afastando-se a aplicação do btmf nos aludidos contratos.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1359643/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

Conforme o disposto na MP nº 434/94, convertida na Lei nº 8.880/94, nos meses de março de 1994 os salários foram reajustados com base na média dos valores dos meses de novembro/93 a fevereiro de 1994, ponderada pela Unidade Real de Valor - URV.

Com isso, nos meses de abril, maio e junho de 1994 os salários foram reajustados nominalmente pela variação da URV e, em julho de 1994, passaram a ser expressos em reais, assim como as prestações, que antes eram devidas em cruzeiros reais e foram convertidas em reais.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria com relação aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) vinculados à equivalência salarial, dispondo que sobre as prestações que tivessem o mês de 1994 como mês de referência, incidiriam os percentuais de reajuste correspondente a variação, em cruzeiros reais, verificada entre o salário do mês de fevereiro e o salário do próprio mês de março, este calculado na forma da MP nº 434/94.

E no tocante aos reajustes subsequentes, a mencionada Resolução previu que seriam efetuados com base na variação da paridade entre o cruzeiro real e a Unidade Real de Valor (URV) verificada entre o último dia do mês anterior ao mês de referência e o último dia daquele próprio mês.

Com isso, a questão foi tratada de forma a evitar a disparidade entre eventuais reajustes do salário do mutuário e aquele aplicados às prestações.

A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que a utilização da URV não causa prejuízo aos mutuários. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. URV. DECISÃO MANTIDA.

1. Os recorrentes não particularizaram o dispositivo legal tido afrontado. Tal deficiência, com sede na própria fundamentação da insurgência recursal, impede a abertura da instância especial, a teor do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, aplicável por analogia.

2. No tocante à admissibilidade do Recurso Especial pela alínea "c", esta Corte tem decidido, iterativamente, que, para a comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial, devem ser mencionadas as expostas as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados.

3. Sobre a utilização da URV, já decidiu esta Corte que a sua incidência nas prestações não causa prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (REsp 576.638/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJ 23.05.2005).

4. O agravo não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

5. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 6.697/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

Da aplicação da Tabela Price e a Capitalização de Juros

Extrai-se dos documentos acostados aos autos que a CEF respeitou os critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor, por meio da utilização da Tabela Price, não restando caracterizada a capitalização ilegal de juros. Ademais, a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não caracterizando violação da regra contratual.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh. CASA PRÓPRIA. CONTRATO DE MÚTUO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC AOS CONTRATOS DO sfh. POSSIBILIDADE DE USO DA TR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Segundo o STF, é legítima a incidência da TR, uma vez que não excluiu a taxa referencial do universo jurídico, explicitando apenas a impossibilidade de sua incidência em substituição a outros índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei nº 8.177/91. Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal de parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa conveniada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao sfh. Segundo a orientação desta Corte, há relação de consumo entre o agente financeiro do sfh, que concede empréstimo para aquisição de casa própria, e o mutuário, razão pela qual aplica-se o Código de Defesa do Consumidor. Recurso especial parcialmente provido, para consignar que se aplica o Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria firmados sob as regras do sfh.

(STJ, REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238)

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - capitalização DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88.

1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente conveniada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido.

(STJ, Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELLANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32% consoante a variação do IPC (EREsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do pes refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao sfh, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuada.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indivisível a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n.

4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006, DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. sfh. PREQUESTIONAMENTO. tabela price. capitalização DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao sfh, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

Dos juros remuneratórios aplicados ao contrato

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o artigo 6º, "e", da Lei nº 4.380/1964, não fixou limite de juros de 10% (dez por cento) ao ano, aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados.

(STJ, REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistiu óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - pes não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o artigo 25 da Lei nº 8.692/1993 estabeleceu o limite de 12% (doze por cento) ao ano para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, in verbis:

No caso dos autos, restou claro que os juros impugnados pela parte autora são legais.

Da incorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22.626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

Da execução extrajudicial - DECRETO-LEI Nº 70/66

Com efeito, em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: execução extrajudicial. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RRE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453 / RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Corte Regional (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Maurício Kato, D.E. 06/04/2015).

O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação. Não havendo prova de violação contratual, de má fé ou de forma abusiva, resta afastada a aplicação do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE AMORTIZAÇÃO SACRE PARA O CRITÉRIO DE CÁLCULO POSTULADO DE GAUSS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO DÉBITO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO DÉBITO.

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. FIXAÇÃO DE JUROS. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL QUE COMPROVE VÍCIOS NO PROCEDIMENTO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A mutuiária firmou com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização a Tabela SACRE. Não pode o autor unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convenicionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. IV - A apelante limitou-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, baseou sua argumentação na inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, na aplicação do Código de Defesa do Consumidor - CDC e na aplicação de índices de reajustamento das parcelas e atualização de saldo devedor diversos dos pactuados, o que não deve ser admitido ante a ausência de previsão legal e por respeito ao que foi avençado pelas partes, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado. V - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. VI - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas. VII - No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados. VIII - No que tange ao Decreto-Lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, a cláusula 29ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-Lei nº 70/66. IX - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 8,2999% e a nominal de 8,0000%. Não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, conforme alegado pela parte autora, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes. X - Quanto à legalidade na fixação de uma taxa de juros nominal e outra de juros efetiva cabe, a priori, destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento. O cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 8% cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 8,2999% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei. XI - Não foram reunidos elementos precisos, acompanhados de prova, quanto à alegação de descumprimento das formalidades na execução extrajudicial adotada, previstas no Decreto-Lei 70/66, causa bastante a ensejar a suspensão da execução extrajudicial do imóvel. XII - Agravo improvido. (AC 00216484020064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Repetição de indébito inexistente

Resta prejudicado o pedido de devolução dos valores pagos a maior, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pelo apelante.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, **encontrando-se a sentença em consonância com a jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça bem como desta Corte Regional, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil de 1973, nego seguimento à apelação da parte autora e ao recurso da CEF.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005511-75.2009.4.03.6100/SP

		2009.61.00.005511-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RANULFO LESSA FILHO espólio e outro(a)
	:	SILVIA GENTIL LESSA
ADVOGADO	:	SP2222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00055117520094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em que a parte autora busca obter a suspensão do procedimento de execução extrajudicial e seus efeitos.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido da parte autora, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC (fls. 222/236).

Em suas razões, a parte autora sustentou, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 e a inobservância de suas formalidades na condução do procedimento de execução extrajudicial.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, em relação ao procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal para a cobrança extrajudicial do débito, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, o C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

"EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23.06.98, v.u., DJ 06.11.98, p. 22).

"EMENTA: - execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 287453/RS, Relator: Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26.10.01, p. 00063, EMENT VOL-02049-04).

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Corte Regional (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Mauricio Kato, D.E. 06/04/2015).

Da regularidade do procedimento de execução extrajudicial

A alegação de vícios no procedimento extrajudicial não prospera, uma vez que os mutuários tinham ciência de que o bem imóvel seria levado a leilão, posto que tal sanção está expressamente prevista nas cláusulas do contrato entabulado entre as partes.

Ademais, analisando a cópia do procedimento de execução extrajudicial acostada aos autos pela parte ré, verifica-se o atendimento de todas as formalidades previstas nos art. 31 e 32 do Decreto-Lei 70/66.

Neste sentido, é a orientação sedimentada no âmbito da 2ª Turma desta E. Corte, conforme se lê dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANULAÇÃO DE ARREMATACÃO. DECRETO-LEI N.º 70/66. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAÇÃO DA MORA. EDITAL DE LEILÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. A execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não ofende a Constituição Federal. Jurisprudência assentada pelo Supremo Tribunal Federal e seguida pela Turma.

2. Não comprovado, pelos mutuários, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial.

3. Em mora há vários anos, os mutuários não podem afirmar-se surpresos com a instauração do procedimento executivo extrajudicial e com a realização do leilão do imóvel.

(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200461080047239, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 18/03/2008, DJU DATA:04/04/2008, p. 689)

"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, conforme lhe assegura o instrumento, o que significa dizer que não há nenhuma ilegalidade nisso.

II - Da análise dos autos, verifica-se que a autora, ora apelante, não conseguiu reunir o mínimo de evidências capazes de sugerir a ocorrência de irregularidades no procedimento de execução extrajudicial do imóvel, e sim, optou apenas por questionar o Decreto-lei nº 70/66, o que deve ser rechaçado, vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido dispositivo (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22).

III - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que a Caixa Econômica Federal - CEF enviou cartas de notificação para a autora no endereço por ela indicado no contrato de mútuo dando conta da realização do leilão, e mais, publicou edital de 1º e 2º leilões também na imprensa escrita, nos termos do que dispõe o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66.

IV - Com relação à decisão proferida nos autos da ação cautelar nº 1999.61.00.052703-5, a mesma não interfere na discussão de mérito travada nestes autos, vez que o presente feito abordou o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do mútuo habitacional de maneira exaustiva, devendo prevalecer a decisão aqui proferida, dado o aspecto acessório da cautelar frente ao processo principal.

V - Apelação improvida.

(TRF - 3ª REGIÃO, 2ª Turma, AC 200061000108730, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 26/06/2007, DJU 14/11/2007, p. 451)

Verifico também, que os editais de notificação e ocorrência dos leilões foram publicados em jornal de grande circulação, o que se mostra suficiente para os fins pretendidos.

E ainda como bem ressaltou o juízo a quo:

"(...)

Ocorre que, ao compulsar os autos em apenso, observo que a ré demonstrou, antes de utilizar a notificação editalícia, ter emvidado todos os esforços para encontrar o autor, de acordo com os documentos de fls. 223/224, 227/234 e 240/246 da ação principal me apenso, comprovando, assim, ter cumprido as formalidades legais elencadas no Decreto-lei nº 70/66.

"(...)

Nesse sentido, é o entendimento desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

"(...)

2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em jornal de grande circulação, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do jornal "O DIA", cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.

3. Não se pode admitir como verdadeira a alegação de falta de notificação prévia do devedor, especialmente porque em casos como o presente, a Caixa Econômica Federal promoveu a execução extrajudicial somente após esgotadas todas as possibilidades de transação ou renegociação de dívida. Aliás, as próprias declarações da parte agravante em sua minuta (fls. 05) dão conta de que inúmeras tentativas de "composição amigável com a agravada" foram realizadas sem sucesso.

"(...)

(TRF - 3ª REGIÃO, 1ª Turma, AG 2005.03.00.006870-2, Relator Des. Fed. Johanson de Salvo, Data da Decisão: 28/06/2005, DJU 26/07/2005, p. 205)

Saliente-se ainda que, conforme entendimento do STJ, não é necessária a existência de prévio acordo entre o credor e devedor para a escolha do agente fiduciário, no caso de contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º. DO DECRETO-LEI Nº 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSICÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.

3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados.

Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.

4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.

5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66.

Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela

qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC."

(REsp 1160435/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/04/2011, DJe 28/04/2011)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002438-80.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.002438-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: ADEMIR MARQUES DA SILVA e outros(as)
	: LUCIMARA MARQUES DA SILVA
	: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
	: CARLOS RAMON DA SILVA
	: CELIA DE SOUZA DA ROCHA
	: CLAUDIA VIRGINIA MENDONCA DE FARIAS
	: DOUGLAS BENICIO DA SILVA
	: CINTIA CRISTINA DE MORAES SILVA
	: ELISEU DA SILVA MESSIAS
	: LUCILENE LAURINTINA BARBOSA
	: ENILTON JOSE RAMOS
	: EULALIA MARIA RAMOS
	: FATIMA MARIA DOS SANTOS
	: GENILDO COSMO DA SILVA
	: GEORGIA ALVES DE OLIVEIRA
	: JOSE DE ARIMATEA VALENTIM
	: LUCAS RODRIGUES SAMAZZA
	: LILIAN JULIANA COSSU SAMAZZA
	: MARIZELIA FERREIRA DA SILVA
	: NIVALDO BAATSCH
	: NILCE DE OLIVEIRA BAATSCH
	: PAULA CRISTINA DE JESUS CARVALHO FERREIRA GUEDES
	: FABRICIO LUCIANO DI BONITO
	: ROBERTO BERNARDINELLI JUNIOR
	: FABIANA KARIEN DE OLIVEIRA BERNARDINELLI
	: ROGERIO CABO VERDE
	: ROSANE APARECIDA CRIVELARO
	: ZISA PEREIRA DE CARVALHO
	: WAGNER APARECIDO MONTAGNER
ADVOGADO	: SP296462 JOSE DE ARIMATEA VALENTIM e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP247677 FERNANDO CARVALHO NOGUEIRA e outro(a)
APELADO(A)	: DEFESA COM/ E IND/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros(as)
	: DELLA ROCHA ENGENHARIA E CONSTRUTORA LTDA
	: JOSE EDUARDO ROCHA
	: CRISTIANE REGINA SILVA ROCHA
	: GILBERTO RENE DELLARGINE
ADVOGADO	: SP196459 FERNANDO CESAR LOPES GONCALES e outro(a)
Nº. ORIG.	: 00024388020094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de embargos de terceiros opostos por ADEMIR MARQUES DA SILVA e OUTROS, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e OUTROS, buscando a manutenção na posse dos imóveis discriminados nos autos, "excluindo-se da penhora o Condomínio Residencial Vale Verde, ou subsidiariamente suas unidades", "sem prejuízo da condenação da embargada e dos litisconsortes, em perdas e danos, e danos morais, bem como eventuais custas e honorários advocatícios". [Tab]

Sentença (fls. 991): julgou "parcialmente procedentes os embargos para manter os embargantes na posse e declarar insubsistente em parte a penhora levada a efeito na matrícula do imóvel nº 66.663, dos autos da execução nº 94.0602593-0, excluindo-se da construção apenas as unidades autônomas defendidas pelos embargantes que compõem o condomínio residencial localizado na Rua Major Telmo Coelho Filho, nº 242, Parque Brasília, na cidade de Campinas, conforme acima discriminado, resolvendo-se o mérito da causa, a teor da norma contida no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil." [Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab] [Tab][Tab][Tab][Tab][Tab]Apelação de ADEMIR MARQUES DA SILVA e OUTROS (fls. 1001): em síntese, argumentam que o pedido subsidiários dos embargantes foi acolhido na totalidade (manutenção dos apelantes na posse do imóvel e a exclusão da penhora sobre suas unidades), daí por que seria o caso de condenar a parte contrária nas despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do CPC (1973).

Contramozões a fls. 1008.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regime previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARES P nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557, eis que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Pois bem

Não assiste razão à parte apelante.

Depreende-se dos autos que os autores pleitearam a manutenção na posse dos imóveis discriminados nos autos, "excluindo-se da penhora o Condomínio Residencial Vale Verde, ou subsidiariamente suas unidades", "sem prejuízo da condenação da embargada e dos litisconsortes, em perdas e danos, e danos morais, bem como eventuais custas e honorários advocatícios". [Tab]

Tem-se, assim, um pedido principal, qual seja excluir da penhora o aludido Condomínio, e um pedido subsidiário, qual seja excluir da penhora suas unidades. Ademais, consta pedido por condenação da embargada e litisconsortes em perdas e danos e danos morais.

De todos os pedidos, foi acolhido pelo juízo a quo tão somente aquele relacionado à exclusão das unidades autônomas defendidas pelos embargantes da constrição pretendida pelo exequente, ou seja, o pedido subsidiário.

Em casos tais há que se reconhecer a sucumbência recíproca, como bem o fez o juízo da origem, sendo, no caso concreto, adequada a determinação judicial para que cada parte arque com as despesas que efetuou, inclusive a verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, *caput*, do antigo Código de Processo Civil.

Neste sentido:

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. INDIVIDUALIZAÇÃO DOS EMPREGADOS DESTINATÁRIOS. DESNECESSIDADE. FALÊNCIA DECRETADA SOB A ÉGIDE DO DECRETO-LEI N. 7.661/1945. MULTA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. INEXIGIBILIDADE. EXCLUSÃO DOS JUROS MORATÓRIOS APÓS DECRETADA FALÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC/1973. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A indicação dos empregados beneficiários no título executivo extrajudicial não se revela como dado obrigatório, porquanto não há qualquer disposição legal obrigando a CEF a proceder dessa forma. A sucumbência, portanto, é recíproca na espécie, porquanto se, de um lado, o argumento principal formulado pela devedora era inabível (multidade da CDA), de outro o pleito subsidiário tinha razão de ser (necessidade de se excluir os juros moratórios e a multa quando a parte devedora é massa falida). Quando da prolação da sentença, encontrava-se em vigência o CPC/1973, o qual, em seu art. 21, permitia que cada parte arcaasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos quando houvesse sucumbência recíproca. Assim, quanto à verba honorária, afasta-se a condenação exclusivamente arbitrada em desfavor da exequente, para, em seu lugar, determinar que cada litigante, vencedor e vencido, arque com os honorários de seus próprios patronos. 6. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto, para o fim de (i) afastar o reconhecimento, pelo juízo a quo, da multidade da CDA, determinando, porém, a exclusão da multa e dos juros de mora posteriores à quebra do total exigido, e (ii) ante a sucumbência recíproca das partes após a análise do mérito recursal, consignar que os honorários advocatícios serão acertados pelas próprias partes, nos termos do art. 21 do CPC/1973, aplicável à espécie, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1829067 0003757-02.2013.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUFY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Trata-se de recurso de apelação interposto pela PROCURADORIA FEDERAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, NESTE ATO REPRESENTANDO O IBAMA em face da r. sentença de fls. 50/52-v que, em autos de embargos à execução, julgou procedente um dos pedidos formulados nos embargos, afastando a alegação de prescrição, mas determinando a desconstituição da penhora efetivada nos autos nº 0800919-03.2015.8.12.0007, de execução fiscal e o prosseguimento da ação de execução apensa. Foi ainda determinado o levantamento dos valores penhorados, em favor do embargante, e a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, que foram fixados em 10% sobre o valor do proveito econômico do embargante. Sem reexame necessário. 2. Entende-se por pedido subsidiário aquele no qual há cumulação de pedidos é apenas aparente, vez que o Magistrado somente analisará o pedido subsidiário após analisado e rejeitado o pedido principal. Há, portanto, uma ordem de preferência que deve ser respeitada. 3. A jurisprudência pacífica entendimento no sentido de que o acolhimento do pedido subsidiário implica em sucumbência recíproca e aplicação do antigo art. 21, *caput*, do CPC/73 (atual art. 86, *caput*, do CPC/2015), pois, em tais casos, os pedidos são formulados em grau de hierarquia, denotando que caso o pedido principal seja rejeitado, embora acolhido outro de menor importância, subsiste para o autor o interesse de recorrer da decisão. E se há possibilidade de recurso é porque, em parte de sua pretensão, o autor sucumbiu e, em consequência deve suportar proporcionalmente os ônus sucumbenciais com o réu. 4. In casu, o embargante apresentou em sua inicial pleito preliminar de reconhecimento da prescrição e, de forma subsidiária, o reconhecimento da impenhorabilidade dos valores contidos em sua caderneta de poupança, que sofreu bloqueio em razão da execução fiscal proposta em seu desfavor. A r. sentença a quo afastou a alegação de prescrição, mas acolheu a tese de impenhorabilidade absoluta dos valores contidos em sua conta poupança, entendendo, no entanto, que o ônus de sucumbência era integralmente da apelada. 5. Necessário à reforma da decisão, a fim de ser reconhecida a sucumbência recíproca entre o apelante e o apelado ORÍGENES MORAES NOGUEIRA e, em consequência determinar que o montante sucumbencial de 10% sobre o valor do proveito econômico do embargante seja repartido em partes iguais (50% cada) entre o advogado do embargante e os procuradores do IBAMA, nos termos do que dispõe o art. 86, *caput*, c/c o art. 85, §19, ambos do CPC/2015. 6. Apelação a que se dá provimento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303662 0013280-62.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ÍNDICE APLICÁVEL À CORREÇÃO DE CUSTAS E HONORÁRIOS. INAPLICABILIDADE DA TR. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA: REJEIÇÃO DO PEDIDO PRINCIPAL. APELAÇÃO IMPROVIDA, COM IMPOSIÇÃO DE HONORÁRIOS RECURSAIS, RESTANDO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO. 1. Nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF, atual Resolução nº 267/2013, o IPCA-E é o índice aplicável a partir de janeiro/2001. Vale registrar, ao contrário do que sustenta a apelante, que não incide a TR a partir de julho/2009, pois o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 não se aplica ao caso. 2. Com efeito, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao examinar a questão por meio das ADIs 4.357 e 4.425 (Rel. Min. AYRES BRITTO, Rel. p/ Acórdão Min. Luiz Fux), declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. É fato que o Plenário do Supremo Tribunal Federal somente concluiu o julgamento das citadas ações em 25.03.2015 ao modular seus efeitos. Porém, sua modulação se restringiu ao pagamento de precatórios. 3. A apelante olvidou que o pedido principal dos embargos - inexistência de título pela impossibilidade de restituição via precatório - não foi acolhido. Desse modo, ainda que os cálculos da Contadoria tenham apontado a existência de excesso na execução, concluindo por valor bem próximo daquele indicado na planilha apresentada pela embargante, não há como se desconsiderar a sucumbência da UNIAO em relação ao pedido principal e excluir a sucumbência recíproca. Vale lembrar que o acolhimento do pedido subsidiário implica em sucumbência recíproca e aplicação do art. 21, *caput*, do CPC/73 (RESP 201000963061, ELLANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2010; RESP 200901943632, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/09/2010; ERESP 200601998639, CASTRO MEIRA, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/08/2010). 4. Apelação improvida, restando prejudicado o agravo interno. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, com imposição de honorários recursais, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2199385 0011573-58.2014.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, não merece reforma a r. sentença de primeiro grau, a qual se encontra em consonância com a jurisprudência pátria e com a fundamentação ora explanada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (1973) e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-56.2010.4.03.6100/SP

		2010.61.00.001921-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO	:	SP183137 LEO VINÍCIUS PIRES DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS DA LUZ FABIO e outros(as)
	:	VALQUIRIA DE SOUZA DANTAS
	:	RICARDO BARROS TEIXEIRA
	:	ISMENIA LEME DE OLIVEIRA
	:	JOAO URBANO
	:	SELMA FERREIRA CHAVES
	:	MARTA NICKEL

	:	FLAVIO FRIAS ANDRIOLLI
	:	ADRIANA NOVAIS SOUZA
ADVOGADO	:	SP108754 EDSON RODRIGUES DOS PASSOS e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00019215620104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista aos embargados para se manifestarem sobre os embargos opostos pelo Município de São Paulo (fls. 552/553), nos termos do art. 1.023, §2º do CPC/15.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018634-09.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.018634-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	JORNAL O DIARIO DE OSASCO LTDA e outros(as)
	:	VREJHI MARDIROS SANAZAR
	:	AZNIV MALDJIAN SANAZAR
ADVOGADO	:	SP372075 KATIA MACEDO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP245431 RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00186340920104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 121 e 123

Deiro o pedido do apelante de prorrogação de prazo por mais 10 (dez) dias. Depois, retornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00032 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0003828-54.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.003828-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA	:	NELSON PASIN e outro(a)
	:	MARISTELA HAHN PASIN
ADVOGADO	:	SP061528 SONIA MARCIA HASE DE ALMEIDA BAPTISTA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO	:	SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ºSSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00038285420104036104 1 Vr REGISTRO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a interposição de recurso pelo Departamento Nacional De Infraestrutura De Transportes - DNIT, fls. 458/465, intime-se a parte contrária para que, querendo, manifeste-se, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003350-43.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.003350-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LEONARDO BERNARDO MORAIS
ADVOGADO	:	SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
APELADO(A)	:	SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS DA JUSTICA DO TRABALHO DA 15 REGIAO SINDIQUINZE
ADVOGADO	:	SP124327 SARA DOS SANTOS SIMOES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
PROCURADOR	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00033504320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 1688/1713

Remetam-se os autos à Distribuição deste Tribunal para que corrija a autuação, para fazer incluir a apelação da União Federal.

Fls. 1637/1646

Verifica-se que o apelante Leonardo Bernardo Morais requereu os benefícios da Justiça Gratuita, porém, não juntou declaração de pobreza. Intime-se o apelante a comprovar sua condição hipossuficiente. Depois, retornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003447-24.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.003447-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	SILVIO JERONIMO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP079117 ROSANA CHIAVASSA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
No. ORIG.	:	00034472420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Sílvio Jerônimo de Lima em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando o fornecimento do medicamento Rituximab (MABHBERA) conforme prescrição médica.

A r. sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, sob o fundamento de que o medicamento ainda não se acha regularizado junto à ANVISA. Condenação da parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais) consoante artigo 20, § 4º do CPC. Custas *ex lege*.

Em seu recurso de apelação a parte autora alega, em síntese, que: a) a decisão de primeiro grau violou os artigos 1º a 4º, 6º, incisos IV, V e VIII, 39, inciso V, 46, 47, 51, incisos e § 1º, incisos I a III, e 54 do Código de Defesa do Consumidor, 2º, 4º e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, 112, 113, 122 e 421 a 424 do Código Civil; b) devem ser prequestionados os artigos 4º, inciso II, 5º, incisos X, XXXII, XXXV, LIV e LV, 170, inciso V, da Constituição Federal; c) o tratamento foi prescrito por médico legalmente habilitado, que integra os quadros do Departamento de Neurologia e Neurocirurgia da UNIFESP; d) o contrato celebrado entre as partes prevê cobertura para a especialidade da doença que lhe acomete; e) o plano de saúde não pode prever cobertura para determinada doença e se recusar a autorizar o tratamento; f) a alegação de que o remédio tem caráter experimental, à vista de não ter regulamentação na ANVISA, não merece guarida; g) a cláusula invocada é abusiva e viola o artigo 51, inciso IV e § 1º, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor; h) no caso de haver conflito de interesses, deve prevalecer o direito à vida; i) a conduta da apelada afronta os artigos 39 e 54 do Código de Defesa do Consumidor e a Súmula 95 do Tribunal de Justiça de São Paulo; j) a apelada deve ser condenada a pagar a medicação prescrita pelo médico, bem como a reembolsar os valores gastos.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 345/352, nas quais a CEF arguiu inovação do pedido no tocante ao pleito de reembolso dos valores gastos e requereu seja desprovido o apelo.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

O presente recurso merece prosperar.

Restou comprovado nos autos, que a parte autora é portadora de doença degenerativa irreversível denominada "Neuropatia Motora Forma Axoral", tendo a ré negado o fornecimento/reembolso do medicamento MAHBERA, sob o argumento de que o mesmo ainda não se acha regularizado junto à ANVISA para tratamento da doença que o acomete, caracterizando-se como "OFF LABEL".

Primeiro, definida a competência nesta Corte em razão da matéria, trazida a debate nos autos a relação contratual privada entre operadora do plano de saúde e beneficiário, compete a esta Turma julgadora o processo e julgamento do presente recurso, pelo que passo a sua análise.

Dispõe o art. 6º, da Constituição Federal:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Por sua vez, a Lei 9.656/98 regula os planos e seguros privados de assistência social. Tratando-se de operadora de plano privado de assistência à saúde, na modalidade de autogestão, existe um sistema fechado, sem a finalidade lucrativa, no qual se oferece aos beneficiários plano não oferecido ao consumidor em geral. Inexistente, assim, relação de consumo, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica aos contratos o Código de Defesa do Consumidor, a teor do disposto na Súmula 608/STJ, "in verbis": "Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde, salvo os administrados por entidades de autogestão". Confira-se, ainda, o seguinte precedente da Corte Superior:

RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA PRIVADA À SAÚDE. PLANOS DE SAÚDE DE AUTOGESTÃO. FORMA PECULIAR DE CONSTITUIÇÃO E ADMINISTRAÇÃO. PRODUTO NÃO OFERECIDO AO MERCADO DE CONSUMO. INEXISTÊNCIA DE FINALIDADE LUCRATIVA. RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONFIGURADA. NÃO INCIDÊNCIA DO CDC. 1. A operadora de planos privados de assistência à saúde, na modalidade de autogestão, é pessoa jurídica de direito privado sem finalidades lucrativas que, vinculada ou não à entidade pública ou privada, opera plano de assistência à saúde com exclusividade para um público determinado de beneficiários. 2. A constituição dos planos sob a modalidade de autogestão diferencia, sensivelmente, essas pessoas jurídicas quanto à administração, forma de associação, obtenção e repartição de receitas, diverso dos contratos firmados com empresas que exploram essa atividade no mercado e visam ao lucro. 3. Não se aplica o Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo. 4. Recurso especial não provido. (grifos meus) (REsp 1285483/PB, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 16/08/2016)

Entretanto, mesmo inaplicável o CDC, impondo-se a lealdade aos contratantes, não podendo ser afastados os deveres contratuais de cooperação, lealdade, assistência e boa-fé objetiva do contratado, devendo ser coibidas as cláusulas abusivas. Isto não significa que o contrato não possa excluir da cobertura medicamento não registrado na ANVISA, porque não existe o dever legal da empresa de plano de saúde fornecer medicamento importado sem registro. Com efeito, cabendo à Agência Nacional de Vigilância Sanitária regular, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública, a Lei 6.360/76, no art. 12, da Lei 6.360/76 dispõe que "nenhum dos produtos de que trata esta Lei, inclusive importados, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo antes de registrado no Ministério da Saúde". A mesma lei típica, no art. 66, como infração de natureza sanitária o fornecimento de medicamento importado sem registro na ANVISA. A respeito do tema, cito os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPORTADO SEM REGISTRO NA ANVISA À ÉPOCA DO AJUZAMENTO DA AÇÃO. CLÁUSULA ABUSIVA. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A atual jurisprudência desta Corte Superior orienta no sentido da inexistência de dever legal da empresa de plano de saúde em proceder ao fornecimento de medicamento importado sem registro na Anvisa à época do ajuizamento da ação, sob pena de tal prática ser tipificada como infração de natureza sanitária, conforme o art. 66 da Lei 6.360/76. 2. Registra-se que o fornecimento pode ser negado até o momento em que o medicamento foi devidamente registrado na ANVISA. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (grifos meus) (AgInt no REsp 1722168/SP, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 10/05/2018)

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECUSA À COBERTURA DE TRATAMENTO QUIMIOTERÁPICO. PLANO DE SAÚDE GERIDO POR AUTOGESTÃO. BOA FÉ OBJETIVA. MEDICAMENTO IMPORTADO SEM REGISTRO NA ANVISA. FORNECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. 1. Ação de obrigação de fazer e compensação por dano moral ajuizada em 14.06.2013. Recurso especial atribuído ao gabinete em 25.08.2016. Julgamento: CPC/73. 2. A questão posta a debate nestes autos, consiste em aferir se é abusiva, cláusula contratual em plano de saúde gerido por autogestão, que restringe o fornecimento de medicamento importado sem registro na ANVISA. 3. Por ocasião do julgamento do REsp 1285483/PB, a Segunda Seção do STJ afastou a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato de plano de saúde administrado por entidade de autogestão, por inexistência de relação de consumo. 4. O fato da administração por autogestão afastar a aplicação do CDC não atinge o princípio da força obrigatória do contrato (pacta sunt servanda); e, a aplicação das regras do Código Civil em matéria contratual, tão rígidas quanto a legislação consumerista. 5. Determinar judicialmente o fornecimento de fármacos importados, sem o devido registro no órgão fiscalizador competente, implica em negar vigência ao art. 12 da Lei 6.360/76. 6. A ausência de fundamentação ou a sua deficiência importa no não conhecimento do recurso quanto ao tema. 7. Recurso especial conhecido parcialmente, e nessa parte, provido. (grifos meus) (REsp 1644829/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2017, DJe 23/02/2017)

Há que se admitir, todavia, o emprego de medicamentos de modo "OFF LABEL", que não se insere nas hipóteses de exclusão da cobertura, previstas no art. 10, da Lei 9.656/98. Caracteriza-se o uso "OFF LABEL" do medicamento quando, aprovado pela Anvisa, com indicação para finalidade específica, constante na sua bula, a medicação é indicada para ser ministrada em doença diversa ou em dosagem não constante daquela. Sob o risco do profissional médico que o indicou, o uso do medicamento "OFF LABEL" não fere as normas sanitárias, representando a negativa de cobertura, sob a justificativa de que a doença do paciente não está contida nas indicações da bula, indevida ingerência na ciência médica e inaceitável prejuízo ao paciente. Portanto, não demonstrado que o emprego do remédio aprovado para finalidade diversa revela-se incompatível com as normas de controle sanitário ou é reconhecidamente ineficaz e, desse modo, não podendo ser considerado como de uso experimental pelo art. 10, I, da Lei 9.656, não pode a operadora negar o fornecimento do tratamento ao paciente enfermo:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANOS DE SAÚDE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AFASTADA. NEGATIVA DE FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO SOB O FUNDAMENTO DE SE TRATAR DE TRATAMENTO EXPERIMENTAL. RESOLUÇÃO NORMATIVA DA ANS. USO FORA DA BULA (OFF LABEL). INGERÊNCIA DA OPERADORA NA ATIVIDADE MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO DO DANO MORAL. CONCRETO AGRAVAMENTO DA AFLIÇÃO PSICOLÓGICA DA BENEFICIÁRIA DO PLANO DE SAÚDE QUE SE ENCONTRAVA COMO SAÚDE DEBILITADA POR NEOPLASIA MALIGNA. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS.

1. Ação ajuizada em 18/05/15. Recurso especial interposto em 10/02/17 e concluso ao gabinete em 16/11/17.

2. Ação de obrigação de fazer, ajuizada devido à negativa de fornecimento da medicação Temodal para tratar neoplasia maligna do encéfalo, na qual se requer seja compelida a operadora de plano de saúde a fornecer o tratamento conforme prescrição médica.

3. O propósito recursal consiste em definir se a operadora de plano de saúde está autorizada a negar tratamento prescrito por médico, sob o fundamento de que sua utilização em favor do paciente está fora das indicações descritas na bula/manual registrado na ANVISA (uso off-label).
4. Ausentes os vícios do art. 1.022, do CPC/15, rejeitam-se os embargos de declaração.
5. O recurso especial não é a via adequada para revisão dos fatos delineados de maneira soberana pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 7/STJ.
6. A Lei 9.656/98 (Lei dos Planos de Saúde) estabelece que as operadoras de plano de saúde estão autorizadas a negar tratamento clínico ou cirúrgico experimental (art. 10, I).
7. A Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) editou a Resolução Normativa 338/2013, vigente ao tempo da demanda, disciplinando que consiste em tratamento experimental aquele que não possui as indicações descritas na bula/manual registrado na ANVISA (uso off-label).
8. Quem decide se a situação concreta de enfermidade do paciente está adequada ao tratamento conforme as indicações da bula/manual da ANVISA daquele específico remédio é o profissional médico. Autorizar que a operadora negue a cobertura de tratamento sob a justificativa de que a doença do paciente não está contida nas indicações da bula representa inegável ingerência na ciência médica, em odioso e inaceitável prejuízo do paciente enfermo.
9. O caráter experimental a que faz referência o art. 10, I, da Lei 9.656 diz respeito ao tratamento clínico ou cirúrgico incompatível com as normas de controle sanitário ou, ainda, aquele não reconhecido como eficaz pela comunidade científica.
10. A ingerência da operadora, além de não ter fundamento na Lei 9.656/98, consiste em ação iníqua e abusiva na relação contratual, e coloca concretamente o consumidor em desvantagem exagerada (art. 51, IV, do CDC).
11. A recorrida detectou o ressurgimento de um problema oncológico que imaginava ter superado e recebeu recomendação médica de imediato tratamento quimioterápico, com utilização do Temodal, sob pena de comprometimento de sua saúde. Esta delicada situação em que se encontra evidencia o agravamento de sua condição de dor, de abalo psicológico e com prejuízos à saúde já debilitada, sobretudo diante de seu histórico clínico. Configurado o dano moral passível de compensação.
12. Recurso especial conhecido e não provido, com majoração dos honorários advocatícios recursais. (REsp 1721705/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe 06/09/2018).
- Fixadas estas premissas, há que ser dado provimento ao recurso, pois, não tendo a ré demonstrado fato impeditivo do direito da parte autora, o emprego de medicamentos de modo "off label" não configura tratamento experimental no âmbito da medicina, nem constitui hipótese de uso de fármaco importado não reconhecido pela ANVISA.

Ante o exposto, consoante fundamentação supra, dou provimento ao recurso, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC para julgar procedente a ação, determinando o fornecimento de tratamento médico à parte autora, incluindo a cobertura do medicamento MAHBTERA nos termos da prescrição médica e enquanto perdurar o tratamento. Fica invertida a condenação nas verbas de sucumbência fixada em sentença.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.
São Paulo, 28 de novembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013444-31.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.013444-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SHIRLEI MARIA DE CASTRO
ADVOGADO	:	SP227659 JÚLIA BEATRIZ ARGUELHO PEREIRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	JOSE MONTEIRO DE CASTRO FILHO falecido(a)
APELADO(A)	:	JOSE HENRIQUE BRAGA GUIMARAES VIEIRA
ADVOGADO	:	SP031538 MARIA CRISTINA OLIVA COBRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	:	SP091362 REGINA MARIA RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00134443120114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de popular ajuizada por SHIRLEI MARIA DE CASTRO em face de JOSÉ HENRIQUE BRAGA GUIMARÃES VIEIRA, da UNIÃO FEDERAL e do ESTADO DE SÃO PAULO, em que pleiteia a anulação do acúmulo irregular de cargos públicos por parte do primeiro réu, o ressarcimento ao erário das verbas pagas ilegalmente e a responsabilização dos superiores dele.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, na medida em que a acumulação de dois cargos privativos de profissionais da saúde é admitida, e a atividade de perito judicial não constitui cargo público sobre o qual incidiria regra de não acumulação.

A apelante aduz, em apertada síntese, que: (i) houve manifesta má-fé do réu ao ingressar nos quadros de peritos judiciais do Tribunal de Justiça quando, na verdade, ele já acumulava dois cargos públicos; (ii) há completa impossibilidade de harmonização dos horários; (iii) a concessão de aposentadoria por tempo de serviço é ilegal; (iv) os órgãos públicos fiscalizatórios se omitiram; (v) há violação ao artigo 37, XVI, da Constituição Federal de 1988.

Com contrarrazões.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 1282/1285): pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.
Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, será aplicável o regramento previsto no artigo 557 desse Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: *Quarta Turma, AgRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa*.

Assim, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

A sentença não merece reparos.

Inicialmente, cabe esclarecer que, no presente caso, a acumulação dos cargos de médico da Secretaria de Saúde do Estado de São Paulo e de Auditor Fiscal do Trabalho no Ministério do Trabalho e Emprego está em estrita conformidade com o disposto no artigo 37, XVI, "c", da Constituição Federal de 1988.

Por conseguinte, discute-se, aqui, a legalidade do exercício da função de perito judicial cumulativamente com os dois cargos públicos da área de saúde acima referidos.

A atividade de perito judicial constitui um *mínus* público, o que não se confunde com cargo público. Enquanto aquele representa tão somente um dever assumido para com a coletividade, este é, na definição do artigo 3º da Lei nº 8.112/90, o conjunto de atribuições e responsabilidades previstas na estrutura organizacional que devem ser cometidas a um servidor. Ademais, cargo público somente pode ser criado por lei (artigo 3º, parágrafo único).

Dessa maneira, como a atividade de perito judicial não se confunde com cargo público, não incide, na hipótese destes autos, a vedação do artigo 37, XVI, da Constituição Federal de 1988.

Posteriormente, a apelante alega que o corréu José Henrique, por acumular dois cargos públicos na área da saúde - cujas jornadas conjuntas somam 60 horas semanais - estaria impossibilitado de exercer a atividade de perito judicial. Esse argumento foi também defendido pelo Ministério Público Federal em seus pareceres. No entanto, ambos ignoram que o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento de que aquele limite de 60 horas semanais não encontra respaldo na Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO? ACUMULAÇÃO DE CARGOS PÚBLICOS? PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE? LIMITAÇÃO DA JORNADA SEMANAL A 60 (SESSENTA) HORAS POR NORMA

INFRACONSTITUCIONAL ? REQUISITO NÃO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA ? INVIABILIDADE DA RESTRIÇÃO COM BASE UNICAMENTE NESSE CRITÉRIO, DEVENDO AVERIGUAR-SE A COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS ? AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso de agravo, nos termos do voto do Relator. 2ª Turma, Sessão Virtual de 29.9 a 5.10.2017. (RE-Agr-segundo - SEGUNDO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO null, CELSO DE MELLO, STF.J)".

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PAR ECER GQ 145/1998/AGU. LIMITE MÁXIMO DE 60 HORAS SEMANAIS EM CASOS DE ACUMULAÇÃO DE CARGOS OU EMPREGOS PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. COMPATIBILIDADE DAS JORNADAS DE TRABALHO DA IMPETRANTE. COMPROVAÇÃO. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. COM APLIC AÇÃO DE MULTA. I ? A existência de norma infraconstitucional que estipula limitação de jor nada semanal não constitui óbice ao reconhecimento do direito à acumulação prevista no art. 37, XVI, c, da Constituição, desde que haja compatibilidade de horários para o exercício dos cargos a serem acumulados. Precedentes. II - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC. A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, com aplicação de multa, nos termos do voto do Relator. Segunda Turma, Sessão Virtual de 22.6.2018 a 28.6.2018. (RMS-AgrR - AG.REG. NO RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA null, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.J)".

Consequentemente, se não há limite de jornada de 60 horas semanais para cargos públicos da área da saúde, então não se pode pressupor, de maneira automática, a existência de impossibilidade fática de o corréu José Henrique acumular os dois cargos públicos com esse múnus público. Nesse sentido, a apelante não logrou demonstrar, concretamente, a impossibilidade que ela alega existir.

Além disso, tampouco se admite a existência de má-fé de José Henrique, em decorrência da simples acumulação de dois cargos públicos - em estrita conformidade com o texto constitucional - com o aludido múnus público. Como o próprio parecer do Parquet federal ressaltou, não havia proibição expressa do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo à hipótese em comento.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se; intime-se.

Curpridas as formalidades de praxe, que os autos sejam remetidos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035636-61.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.035636-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	ANDRE MAURO NECCHI
ADVOGADO	:	SP110519 DERCY ANTONIO DE MACEDO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	99.00.00031-9 A Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face de sentença que acolheu a Exceção de Pré-Executividade oposta por ANDRÉ MAURO NECCHI à execução movida pelo INSS para, nos termos do art. 156, I, do CTN, reconhecer o pagamento do crédito tributário materializado nas CDAs que embasam a execução fiscal proposta (nºs 32.092.277-4, 32.092.278-2 e 32.092.279-00); condenando o excepto ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação.

Entretanto, às fls. 275/283, a apelante formula pedido de desistência da sua apelação, com o que concordou a parte apelada (fls. 287).

É o relatório.

Com efeito, a desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, poderá ser feita, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, tal ato é privativo do recorrente.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA.

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos.

(STJ - DESISRSP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010)".

"CIVIL: AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTENCIA DO RECURSO - ATO PRIVATIVO DO RECORRENTE - PREVALÊNCIA DA DECISÃO ANTERIOR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS JÁ FIXADA.

1 - A desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do CPC, é ato privativo do recorrente podendo dele utilizar-se a qualquer tempo.

2 - O efeito da homologação da desistência do recurso é a prevalência da decisão anterior, qual seja a r. sentença proferida, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. (STJ - DESISRSP1166533 - Relator Ministro Hamilton Carvalhido - DJe 17/08/2010).

3 - recurso de agravo a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, AC 0011302-35.2003.4.03.6100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012, rel. Dês. Fed. CECILIA MELLO)

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência da apelação, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao MM. Juízo "a quo", com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006150-88.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.006150-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARLI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP220762 REGINALDA BIANCHI FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202382 LAIS NUNES DE ABREU e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00061508820124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARLI DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, em que pleiteia reintegração ao cargo de datilógrafa do qual fora demitida.

alegando prévia extinção da punibilidade da conduta. Às fls. 64/64 vº, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, por estarem ausentes seus pressupostos.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido inicial.

A agravante aduz, em apertada síntese, que: (i) a prescrição relativa à primeira conduta deve ser regulada conforme o Código Penal e a Lei nº 8.429/92; (ii) a data de conhecimento dos fatos pelo INSS foi 1994; (iii) não houve provas suficientes para autorizar a segunda demissão.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, será aplicável o regramento previsto no artigo 557 desse Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: *Quarta Turma, AgrRg no ARESP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa.*

Assim, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

A sentença não merece reparos.

Primeiramente, não se pode olvidar a independência das esferas criminal e administrativa, de modo que são admitidos julgamentos distintos por parte da Administração Pública e do Poder Judiciário. Essa regra comporta duas exceções- previstas no artigo 126 da Lei nº 8.112/90 -, quando uma decisão judicial acaba por vincular a seara administrativa: confirmação de inexistência de fato penalmente relevante (artigo 386, I, do Código de Processo Penal) e comprovação de que o servidor público não cometeu a conduta (artigo 386, IV, do Código de Processo Penal). Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO DISCIPLINAR. AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE ADMINISTRATIVA. ABSOLVIÇÃO PENAL POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS (ART. 386, II, DO CPP). ART. 126 DA LEI N. 8.112/1990. INAPLICABILIDADE. CONSONÂNCIA ENTRE O MATERIAL PROBATÓRIO COLHIDO E AS CONCLUSÕES DA COMISSÃO PROCESSANTE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DO ATO DEMISSÓRIO. 1. Além de vigorar a independência das instâncias civil, penal e administrativa (arts. 125 da Lei n. 8.112/1990 e 12 da Lei n. 8.429/1992), a discussão sobre eventual desdobraamento, na esfera disciplinar, de absolvição criminal, deve considerar a inexistência do fato ou a negativa de autoria pelo servidor processado, como previsto no art. 126 do mencionado RJU. 2. Existência de sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Campos, integralmente mantida pelo respectivo Tribunal Regional Federal, e transitada em julgado, que absolveu o impetrante com fulcro no art. 386, II, do Código de Processo Penal, isto é, por não haver prova da existência do crime correlato (art. 317 do CP) às infrações administrativas. 3. Não incide, ao caso, o disposto no art. 126 da Lei n. 8.112/1990, porquanto o normativo em questão somente é aplicável nas hipóteses dos incisos I (estar provada a inexistência do fato) e IV (estar provado que o réu não concorreu para a infração penal) do art. 386 do CPP. 4. Ausência de direito líquido e certo à reintegração ao cargo de Policial Rodoviário Federal, porquanto há consonância entre as provas produzidas na seara administrativa e as conclusões da Comissão Processante, que ampararam o ato demissório. 5. "Não há violação aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois, em casos similares, a Primeira Seção do STJ já consignou que a percepção de vantagem para liberação de veículos, por parte de policial rodoviário federal, corretamente enseja a aplicação da penalidade de demissão. Precedentes: MS 17.333/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 31.5.2013; e MS 18.106/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 4.5.2012" (MS 19.239/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 17/4/2014) 6. Segurança denegada. (...) (MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 20902 2014.00.68195-1, OG FERNANDES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:23/03/2015 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

In casu, a apelante não esteve incursa nos incisos I e IV do artigo 386 do Código de Processo Penal. Assim, a decisão judicial proferida na ação penal nº 2005.61.81.008728-4 em nada altera os processos disciplinares nº 35366.002258/2004-18 e 35664.000075/2008-27.

Posteriormente, não assiste razão à apelante no que concerne à prescrição.

Nos termos do artigo 142, §§1º a 4º, da Lei nº 8.112/90, *in verbis*:

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

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

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

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

O prazo prescricional que incide nas hipóteses destes autos é aquele previsto no Código Penal, na medida em que as condutas aqui analisadas também constituem crime, como se verificou acima. Em se tratando de acusação prevista no artigo 171, §3º, do Código Penal, o aludido lapso é de 12 (doze) anos.

Nesse sentido, é jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. NÃO OCORRÊNCIA. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. PAD. PORTARIA DE INAUGURAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DEMISSÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA NA SEARA ADMINISTRATIVA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. 1. Trata-se de mandado de segurança impetrado contra suposto ato ilegal do Exmº Sr. Ministro de Estado da Justiça, substanciado na Portaria/MJ nº 732, publicada no DOU de 4/5/11, que em face do restou apurado nos autos do PAD 08.650.002676/2005-16, aprovou o Parecer nº 119/2010/CIP/CAD/CG/JUDI/CONJUR/MJ, aplicando ao Impetrante a pena de cassação de aposentadoria do cargo de Policial Rodoviário Federal do Quadro de Pessoal do Departamento de Polícia Rodoviária Federal do Ministério da Justiça, pelo enquadramento nas infrações disciplinares previstas nos arts. 117, IX e XI, 132, IV e VI, da Lei 8.112/90. 2. "A prescrição da sanção administrativa para o ilícito de mesma natureza se regula pelo prazo prescricional previsto na Lei Penal (art. 142, § 2º, da Lei 8.112/90)" (REsp 1234317/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 31/3/11). 3. Hipótese em que, nos termos do art. 109, III, do Código Penal, o prazo prescricional na espécie é de 12 (doze) anos, uma vez que os fatos apurados na esfera administrativa também deram ensejo à instauração de processo criminal ao fim do qual o Impetrante foi condenado a pena de reclusão de 7 (sete) anos e 8 (oito) meses. 4. "O Pleno do Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da penalidade administrativa de cassação de aposentadoria, tendo em vista o disposto no artigo 41, parágrafo 1º, da Constituição da República (cf. MS 21.948/DF, Relator Ministro Néri da Silveira, in DJ 7/12/95)" (MS 7.795/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Terceira Seção, DJ 24/6/02). 5. "A portaria de instauração do processo disciplinar que faz referências genéricas aos fatos imputados ao servidor, deixando de expô-los minuciosamente, não enseja a nulidade do processo, tendo em vista que tal exigência deve ser observada apenas na fase de indiciamento, após a instrução." (MS 12.720/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, Terceira Seção, DJe 30/4/08). 6. Mostra-se incabível o acolhimento de teses de cerceamento de defesa arguidas de forma genérica. 7. A utilização, pela Comissão Processante, do Manual de Treinamento em Processo Administrativo Disciplinar da CGU, de 2007, não viola o princípio da irretroatividade das leis, haja vista que não se trata de lei, mas de obra doutrinária que tem por escopo "apresentar as normas, técnicas e práticas acerca da condução do processo administrativo disciplinar em sede federal, com o enfoque no rito processual da Lei nº 8.112, de 11/12/90". 8. O direito líquido e certo é o que resulta de fato certo, ou seja, é aquele capaz de ser comprovado de plano, por documentação inequívoca. A impetração não pode fundamentar-se, consoante lição de Alexandre de Moraes, "em simples conjecturas ou em alegações que dependam de dilação probatória incompatível com o procedimento do mandado de segurança" (Direito Constitucional, 15ª ed., São Paulo: Atlas, 2004, p. 167). 9. A alegação genérica formulada pelo Impetrante acerca de uma suposta inexistência de provas da prática das condutas a ele imputadas no PAD não é suficiente para afastar as conclusões formuladas no relatório final da Comissão Processante, uma vez que estas são corroboradas pelo conjunto probatório dos autos administrativos, formado não apenas pelas conversas telefônicas por ele travadas, interceptadas por ordem judicial, mas também por depoimentos colhidos durante a instrução do processo administrativo. Nesse contexto, a impugnação dessas provas demandaria dilação probatória. 10. Mandado de segurança denegado. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 105/STJ. (...) (MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 17537 2011.02.15542-0, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/06/2015 ..DTPB:.)". (Grifo nosso)

Como o prazo prescricional começa a fluir a partir da data em que a Administração Pública tomou conhecimento dos fatos - como determina o supracitado §1º -, o que, no caso destes autos, ocorreu em 19/07/2004, e a demissão do serviço público se deu em 17/07/2009, não se superou o lapso de doze anos.

Em seguida, relativamente ao processo disciplinar nº 35664.000075/2008-27, agui com acerto o magistrado sentenciante, na medida em que a decisão havida no contexto desse procedimento administrativo teve sua eficácia suspensa - conforme a Portaria nº 1/2010.

Assim, carece à autora interesse de agir para anular penalidade que sequer está a produzir seus regulares efeitos. Nesse sentido, não está presente o binômio necessidade-utilidade. Para ilustrar:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. NECESSIDADE-UTILIDADE PRESENTES. 1. No caso, a verificação da suposta ausência de direito líquido e certo demandam a incursão na seara fático-probatória dos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 2. O interesse de agir é identificado pela análise do binômio necessidade-utilidade. Assim, "a aludida condição da ação se faz presente quando a tutela jurisdicional se mostrar necessária à obtenção do bem da vida pretendido e o provimento postulado for efetivamente útil ao demandante, proporcionando-lhe melhora em sua situação jurídica" (REsp 1.395.875/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 7/3/2014). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. -EMEN-: Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Benedito Gonçalves votaram com o Sr. Ministro Relator. (AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1018666 2007.03.06574-2, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/04/2016 ..DTPB:.)"

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. PRORROGAÇÃO. FIM DO PRAZO DE PRORROGAÇÃO. PERDA DO OBJETO. INTELIGÊNCIA DO

ART. 462 DO CPC. EXTINÇÃO SEM ANÁLISE DO MÉRITO. ART. 267, VI, DO CPC. 1. O objeto da lide consiste na continuação da prorrogação do contrato de prestação de serviços nº 7.000/2010 firmado entre as partes em 06 de julho de 2010 com prazo de 12 meses a partir de 12 de julho de 2010. 2. O MM. julgou procedente pretensão autoral e confirmou a liminar proferida, determinando a manutenção do contrato até o seu termo final, qual seja o fim do prazo do primeiro aditivo de prorrogação contratual. 3. A prorrogação ora analisada e concedida pelo magistrado a quo, teria início em julho de 2011 e termino em julho de 2012. Dessa forma, diante do lapso temporal entre os fatos narrados e a presente data, a prorrogação contratual em tela já teve seu prazo expirado. 4. Faz-se ausente, consequentemente, o interesse processual que se manifesta no binômio necessidade/utilidade do processo: a necessidade de ir a Juízo requerer a tutela jurisdicional e a utilidade, do ponto de vista prático, que a ação judicial pode vir a trazer ao promovente um resultado prático e efetivo. 5. À luz do art. 462 do Código de Processo Civil se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença. 6. Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em face da falta de interesse processual superveniente. 7. Apelação e remessa oficial prejudicadas. UNÂNIME (APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 25562 0001219-11.2012.4.05.8000, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::12/03/2013 - Página::95.)". Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se; intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que os autos sejam remetidos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013141-80.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.013141-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS
ADVOGADO	:	SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP207028 FERNANDO MOREIRA DUTRA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	ASSOCIACAO DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL OFFSHORE TRIB. MUN. SOFTBR.
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00131418020124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL - INSS em face de GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS e ASSOCIAÇÃO DE DESENVOLVIMENTO SOCIAL OFFSHORE TRIB. MUN. SOFTBR objetivando a determinação para que os réus se abstenham de utilizar qualquer nome de domínio na internet que contenha a sigla "INSS".

Sentença: O Juízo a quo, ratificando os efeitos da tutela antecipada concedida, julgou procedente o pedido para determinar que o réu retire da internet o site "www.inss.org" e se abstenha de qualquer domínio contendo, na formação de seu nome, a sigla "INSS", sob pena de multa diária no valor de R\$5.000,00. Condenou o réu ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, nos termos do art. 20, §4º do CPC/73.

Apelação de GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS acostada às fls. 188/203.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt n. AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Preliminarmente, rejeito as alegações de incompetência absoluta, ilegitimidade de parte e sentença extra petita, uma vez que infundadas.

O apelante sustenta a possibilidade da utilização e manutenção do domínio "www.inss.org", por entender aplicável o princípio da especialidade, tendo em vista que possui escritório jurídico, especializado em direito previdenciário.

Consoante dispõe o art. 124 da Lei 9.279/96, não são registráveis como marca, dentre outros, a designação ou sigla de entidade ou órgão público, quando não requerido o registro pela própria entidade ou órgão público.

Importante frisar que a regulamentação de domínio na internet e uso de marcas virtuais ainda não possui regulamentação específica na legislação pátria.

Contudo, pelo que se denota da Lei 9.279/96, é vedado o uso da sigla "INSS", posto que identifica a autarquia federal e remete aos serviços prestados pelo Instituto Nacional de Seguridade Social. Nesse caso, o uso da sigla pelo apelante causa clara confusão aos usuários que buscam os serviços da autarquia por meio de acesso ao site.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RESERVA DE REGISTRO DE SÍTIO EM INTERNET POR EMPRESA PRIVADA DE SÍMBOLO E MARCA DE AUTARQUIA FEDERAL (WWW.CRF-AL.ORG.BR). PROTEÇÃO LEGAL E INFRALEGAL À SIGLA DISTINTIVA DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. LEI Nº 9.270/96 E 3.820/60. RESOLUÇÃO Nº 9/62 DO CONSELHO FEDERAL DE FARMÁCIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PERCENTUAL INCIDENTE SOBRE O VALOR DA CAUSA. ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL. 1 - A designação ou sigla de entidade ou órgão público, quando não requerido o registro pela própria entidade ou órgão público é vedada consoante a previsão legal insculpida no art. 124, IV, da Lei nº 9.270/96, marco legal de proteção à sigla distintiva da pessoa jurídica de direito público, ainda que não se encontre registrada perante o Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI. 2 - O Conselho Federal de Farmácia possui símbolo público e marca representada pela sigla CRF - AL, criados através da Lei nº 3.820/60. Igualmente, a Resolução nº 9, de 29 de outubro de 1962, ao criar entre outros o CRF do Estado de Alagoas o fez sob o oriente da citada legislação federal, tendo sido também adotados pelo Regimento Interno do CRF/AL, autarquia apelada. 3 - Precedente jurisprudencial: TRF4, AC 200070030068450, Rel. Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, QUARTA TURMA, j. 25/05/2009. 4 - Mantido o valor da causa e reconhecida a sucumbência da parte apelante, a sua condenação ao pagamento dos honorários de advogado nos moldes do art. 20, parágrafo 4º, do CPC atende aos reclamos do princípio da legalidade. 5 - Apelação cível não provida. (AC -

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO. USO DE DOMÍNIO NA REDE INTERNET. PEDIDO DE VEDAÇÃO AO REGISTRO DE NOMES, ENTES PÚBLICOS E ÓRGÃOS DE REPRESENTAÇÃO, OU PARTE DELES. IMPOSSIBILIDADE. - Irresignação que se volta contra a parte da r. decisão que - ao deferir medida liminar para suspender o registro na rede internet do domínio "www.severinocavalcanti.com.br", cadastrado por empresa privada - determinou, também, à FAPESP que não proceda ao registro futuro de domínios que, em sua composição, façam menção ao nome do Presidente da Câmara dos Deputados ou outro ente público federal e órgão de sua representação, parte dele ou sigla determinativa. - Se o procedimento em discussão realiza-se automaticamente por via eletrônica, o cumprimento do ato judicial somente poderia ser implementado se a FAPESP pudesse prever todas as combinações possíveis de palavras, letras e designações que façam menção a nomes de pessoas que componham entes públicos ou seus órgãos de representação, o que se mostra de todo impraticável, vez que à FAPESP não foram disponibilizados mecanismos para evitar o registro de domínios que se utilizem daquelas expressões. - Cabe à parte que efetivamente se sentir lesada pelo registro de domínio que, em sua composição, faça menção a seu nome ou mesmo à marca da qual é detentora, inclusive quanto ao ressarcimento de eventuais danos causados, valer-se das vias judiciais ou mesmo buscar junto à FAPESP o cancelamento do registro já processado, demonstrando, para tanto, que o domínio registrado viola as regras estabelecidas na Resolução nº 1/98 do Comitê Gestor da Internet do Brasil (CG) e seus anexos. - Agravo de instrumento provido. (AG - Agravo de Instrumento - 2005.05.00.024737-6, Relator(a): Desembargador Federal Francisco Wildo, TRIBUNAL - QUINTA REGIAO, Primeira Turma, Fonte da publicação DJ - Data:15/02/2006 - Página:859 - Nº:33) DIREITO CIVIL: INPL. POLO ATIVO. REGISTRO DE DOMÍNIO. INTERNET. SIGLA DE IDENTIFICAÇÃO DE ÓRGÃOS PÚBLICOS. RESTRIÇÃO. ASSOCIAÇÃO INSTANTÂNEA. INDUÇÃO A ERRO. DESVIO DE ACESSO. APROPRIAÇÃO EXCLUSIVA. APELAÇÃO PROVIDA. I - Trata-se de ação cujo objetivo é a nulidade do registro de domínio na internet, que viola a legislação pertinente, na medida em que se apropria de nome de entidade pública sem a devida autorização, podendo induzir o consumidor em erro. II - As Resoluções nº 002/2005 e 008/2008 dispõem que não poderá ser escolhido nome que (...) induza terceiros a erro, que viole direitos de terceiros, (...), que simbolize siglas de Estados, Ministérios (artigo 1º, parágrafo único) e a Lei nº 9.279/96, que regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial mediante a concessão de registro de marca, determina que não são registráveis como marcas, designação ou sigla de entidade ou órgão público, quando não requerido o registro pela própria entidade ou órgão público (art. 124, inciso VI), ou marca de alto renome ou notoriamente conhecida (artigos 125 e 126). III - A lei busca proteger o consumidor e, considerando que a internet é a mais utilizada e relevante ferramenta mundial de pesquisa e busca acessível de qualquer lugar, uma das exigências para o registro do nome de domínio é que não induza terceiro a erro, e, fundamentalmente, o interesse a ser tutelado no presente caso é evitar que milhares de acesso de interessados a um órgão público sejam desviados para uma empresa privada. IV - Ressalte-se que, enquanto houver o aviso inicial no site, alertando que não se trata do domínio do órgão público, não se tem garantia nenhuma de manutenção permanente de tal alerta, como se observa ao se digitar outros domínios com a utilização de siglas de órgãos públicos, também da empresa ré, em que é diretamente direcionado ao domínio desta empresa privada, sem nenhum aviso. V - É notório que tal empresa terá milhares de acesso indevido, pegando carona irregular no prestígio e segurança de uma instituição pública, induzindo consumidores a equívocos que provocam desvio de clientela e consequente concorrência desleal entre seus concorrentes. VI - Por outro lado, não foi demonstrado interesse jurídico na atribuição de tal domínio em favor da parte ré, uma vez que não existe, absolutamente, nada capaz de justificar, a não ser induzir a erro, utilizar aquilo que ela não tem nenhum direito, que é a sigla de uma autarquia como nome de domínio, assim como o faz com outras siglas em que o internauta, ao digitar, cai direto no site da empresa privada sem nenhum alerta. VII - Ao utilizar a sigla em debate para registrar nome de domínio no Brasil e nos Estados Unidos, a confusão é evidente, levando o usuário da internet a acreditar que se trata de registro oficial. VIII - Apelação provida. (AP - APELAÇÃO CÍVEL 0026068-98.2000.4.03.6100, Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, Órgão julgador, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2015)

Ademais, como bem ressaltou o Juízo a quo, o apelante não apresentou nenhuma justificativa plausível para o uso específico do domínio "www.inss.org" para veiculação de informações relativas ao seu escritório de advocacia.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004754-67.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.004754-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	ANDRE NEVES DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP295737 ROBERTO ADATI e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANDRE NEVES DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	:	SP295737 ROBERTO ADATI e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00047546720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a interposição de recurso pela União Federal, fls. 403/405, intime-se a parte contrária para que, querendo, manifeste-se, no prazo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005130-50.2012.4.03.6104/SP

	2012.61.04.005130-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP122875 SILENI COSTA DE QUEIROZ BARBOSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00051305020124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação de reintegração de posse, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Carlos Alberto Silva dos Santos, objetivando a reintegração do imóvel situado à Rua Treze, nº 738, apto 23, Bloco G, Vila Sônia, Praia Grande, SP, atrelado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, ante a inadimplência contratual configurada.

A r. sentença, fls. 151/153, julgou improcedente o pedido formulado na inicial e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC (fls. 151/153).

Apelou a CEF, fls. 155/162, aduzindo que a legislação do PAR permite a reintegração, no caso de inadimplência.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Por sua vez, destaque-se que a natureza da ação de reintegração de posse foi totalmente desvirtuada pela parte ré, que, inobservando o ordenamento processual civil, passou a realizar depósitos ao feito - como se uma ação de consignação fosse.

A conduta privada gerou verdadeiro tumulto processual, pois, se pretendia a parte se desvencilhar da imputação econômica, deveria, de pronto, depositar integralmente o valor debatido, nada mais - a discussão sobre o contrato poderia ser realizada por outra via, figurando a mutuária como autora.

Além, aos autos também não comporta qualquer debate sobre se devida esta ou aquela rubrica, competindo à parte interessada ajuizar demanda específica para tratar do assunto, chamando ainda mais atenção o fato de o polo mutuário, "in casu", figurar no polo passivo da demanda, não, no ativo.

Portanto, fima-se a inadequação da via eleita para a realização de depósitos, o que faz ruir o pedido aviado em sede de recurso adesivo, para realização de perícia contábil, bem como inviável qualquer discussão sobre cláusulas contratuais ou valores exigidos pela CEF.

Volvendo, então, ao âmago da controvérsia, dentro de suas raízes procedimentais, em sede de reintegratória, de fato ampara o ordenamento ao ente demandante, pois em cena a otimização do uso de imóveis inseridos em programa de moradia popular, onde os candidatos passam por prévia seleção, entram em cadastro de aprovados e aguardam o chamamento econômico para a assinatura do contrato respectivo.

Realmente, apontando a CEF, na inicial, inadimplência da ordem de R\$ 4.467,90, atualização para 04/05/2012, fls. 03, o depósito realizado pela parte mutuária, assim patente que o depósito não purgou a mora - taxa condominial sem encargos da mora.

Deveras, de conhecimento público a existência de similar condição em que se encontram milhares de pessoas no País, que a almejam por uma moradia, portanto de fundamental atuação a intervenção estatal, tal como a demandada nos autos, a fim de proporcionar a mais justa distribuição, dentro dos critérios e parâmetros estabelecidos, com efeito.

Logo, estando a Caixa Econômica Federal jungida à observância dos ditames atinentes à legislação de regência, tão-somente a cumprir com o seu dever de ofício, diante de quadro que a não abonar à devedora, na combatida permanência no imóvel em questão, que, notificada, fls. 15/17, não purgou a mora, restando inoponíveis os dramas familiares envolvendo dificuldade financeira e problema de saúde, vênias todas.

Além, como mui bem sabe o próprio particular, as regras para a aquisição de uma habitação são rígidas e exigem demonstração de capacidade financeira, para que as prestações sejam compativelmente adimplidas.

Ademais, não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio habitacional de normas produzidas pelo próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender aos anseios populares, aforando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam partilhar de programas habitacionais.

Por veemente, existem regras claras que impõem obrigações e deveres para as partes, decorrendo tais normatizações do Estado Democrático de Direito, balizado pelos ditames da Carta Política de 1988, afigurando-se objetivamente plausível haja a imposição de requisitos para a concessão de financiamento habitacional, por este motivo inoponível o princípio da dignidade da pessoa humana.

Em suma, faz reunir a parte pretendente revelação assim da irregular ocupação do apartamento em foco, tanto quanto a imperativa retomada possessória que o tema enseja, comportando a demanda julgamento meritório favorável à CEF, competindo ao E. Juízo a quo adotar as decorrentes providências cabíveis:

"APELAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - LEI 10.188 /2001 - INADIMPLENTO DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS - RECURSO IMPROVIDO.

...

III - O Programa de Arrendamento Residencial, instituído pela Lei nº. 10.188 /2001, estabelece, em seu art. 9º, que, na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo de notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração.

IV - Constatada a inadimplência da arrendatária com encargos pertinentes ao contrato celebrado, relativos ao condomínio e às prestações e, considerando que, a ré, devidamente notificada (fls. 24/29), não purgou a mora, há que ser mantida a procedência do pedido de reintegração de posse formulado pela CEF.

V - Não há que se falar em inobservância do princípio da função social da propriedade. Com efeito, a inadimplência da requerida réu, ora apelante, põe em risco a sustentação do programa de arrendamento residencial, sendo legítima a rescisão contratual e a restituição da posse do imóvel à arrendadora.

VI - Apelação desprovida."

(Ap 00172881820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2018)

Por conseguinte, em âmbito de prequestionamento, refutados se põem os demais ditames legais invocados em polo vencido, que objetivamente a não socorrerem, com seu teor e consoante este julgamento, ao mencionado polo (artigo 93, IX, CF).

Ante o exposto, há que se dar provimento à apelação da CEF, reformada a r. sentença, para julgar procedente o pedido, restando mantido, contudo, o desfecho quanto aos depósitos (ou seja, mantida a apropriação já realizada pela CEF e autorizado o levantamento do mais pela parte mutuária).

Sujeita-se a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a Justiça Gratuita, fls. 88, na forma aqui estatuída, restando prejudicado o retido agravo.

Ante o exposto, **na forma do art. 557, do CPC/73, dou provimento à apelação da CEF, nos termos da fundamentação supra.**

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-97.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.001530-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARILIA LOTERICA LTDA
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00015309720124036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Uma vez que infringira a intimação pessoal da recorrente (dada a alteração de endereço sem comunicação do juízo), **intime-se por edital** a parte apelante para que regularize sua representação processual (constituição de novo patrono), no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003701-79.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.003701-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FRANCISCO DA CUNHA DIAS e outros(as)
	:	CLARICE GALEGO CUNHA
	:	LUCIMARA GALEGO SANTOS
ADVOGADO	:	SP120032 ANDREIA LUCIANA TORANZO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
INTERESSADO(A)	:	AUGECOM COM/ E CONSTRUCOES LTDA
	:	A U G E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG.	:	00037017920124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

A r. sentença expõe com precisão a controvérsia, *verbis*:

(...)

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, devidamente qualificada na inicial, opôs os presentes EMBARGOS DE TERCEIRO, em face de FRANCISCO DA CUNHA DIAS, CLARICE GALEGO CUNHA e LUCIMARA GALEGO SANTOS, alegando, em síntese, que o imóvel objeto de penhora nos autos principais é de sua propriedade. Informa a embargante que no ano de 2002, Sr. Fabiano Ildi e Sra. Daiane Cristina da Costa Ildi, compareceram perante uma de suas agências, objetivando o financiamento para compra do imóvel matriculado sob n. 86.157, no 1º CRI de Santo André, de propriedade de AUGECOM - COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA. Informa, ainda, que recebeu o aludido imóvel em garantia hipotecária e que, posteriormente arrematou-o, por conta de inadimplência dos mutuários. Alega que na ocasião da contratação do mútuo realizou todas as pesquisas, concluindo que vendedor, comprador e instituição financeira poderiam concluir o negócio, eis que nada constou como impedimento à realização do contrato de mútuo. No entanto, informa a embargante que foi surpreendida por intimação comunicando o decreto de fraude à execução exarado no processo n. 554.01.201.009512-4 (778/2001), em que Francisco da Cunha Dias, Clarice Galego Cunha e Lucimara Galego Santos move em face de AUGECOM - COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA, na qual se encontra em fase de cumprimento de sentença. Informa foi reconhecida a fraude de execução, declarada a ineficácia perante os exequentes, ora réus, da transferência do imóvel em questão para os mutuários (Fabiano Ildi e Daiane Cristina da Costa Ildi) e, conseqüentemente, a arrematação extrajudicial efetuada pela CEF, ora embargante. Informa, também, que nos autos daquele processo foi determinada a penhora sobre o imóvel. Em sede liminar requer a imediata suspensão do ato construtivo que recaiu sobre o imóvel matriculado sob n. 86.157, no 1º CRI de Santo André. Ao final, requer seja julgado procedente os embargos para "... declarar a nulidade da decisão de fls. 849/852, realizado sem citação da proprietária, encampando ato desprovido de publicidade em evidente prejuízo ao adquirente de boa-fé" (item "d" de fl. 18), bem como declarar a insubsistência da penhora lavrada nos autos n. 554.01.201.009512-4 (778/2001). Com a inicial vieram os documentos de fls. 20/888 e 904/908.

Inicialmente o feito foi distribuído por dependência aos autos n. 554.01.201.009512-4 (778/2001), perante a 4ª Vara Cível de Santo André.

A parte embargada apresentou impugnação, pugnano pela improcedência dos embargos (fls. 924/934). Juntou documentos de fls. 935/948.

Por meio da decisão de fls. 957/958 foi declinada a competência em favor deste Juízo Federal. As partes não requereram produção de novas provas. (...)

É este o inteiro teor do dispositivo da sentença, *verbis*:

"(...)
Isto posto e o que mais dos autos consta, JULGO PROCEDENTES OS EMBARGOS, com fundamento no art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, cancelando tanto a averbação n. 05, como a constrição judicial que recaiu sobre o imóvel matriculado sob o n. 86.157, no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Santo André, levada a efeito nos autos do processo n. 778/01. Transitada em julgado, oficie-se ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de Santo André, para cancelamento da AV.05 e AV.06, nos termos desta sentença.

Condono a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, 4, do Código de Processo Civil. Oficie-se ao juízo da 4ª Vara Cível de Santo André, comunicando o teor da presente sentença. P.R.I.

(...)"

Iresignada, a parte embargada apela.

Em suas razões recursais, em síntese, aponta que a r. decisão deve ser reformada, tendo em vista que a boa-fé dos adquirentes restou afastada, posto que dispensaram a apresentação das certidões de feitos ajuizados, ressaltando que houve a participação da CEF na fraude à execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei) Passo a análise do recurso.

A r. sentença consigna:

"(...) A embargante alega que é proprietária do imóvel matriculado sob n. 86.157, no 1º CRI de Santo André e que foi surpreendida pela intimação comunicando o decreto de fraude à execução exarado no processo n. 554.01.201.009512-4 (778/2001), em que Francisco da Cunha Dias, Clarice Galego Cunha e Lucimara Galego Santos move em face de AUGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS e AUGECOM - COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA, na qual se encontra em fase de cumprimento de sentença.

Neste momento, necessário se faz um breve resumo da aludida ação: A mencionada ação n. 554.01.201.009512-4 (778/2001), foi julgada procedente em primeira instância (fls. 459/463, 470/479 e 485/486) rescindindo o contrato celebrado entre os autores Francisco da Cunha Dias, Clarice Galego Cunha e Lucimara Galego Santos e as rés AUGE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS e AUGECOM - COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA, bem como determinando a devolução das quantias pagas pelos autores. Em sede de recurso, a sentença foi mantida, modificando tão-somente a base de cálculo dos honorários advocatícios (fls. 534/538).

A ação transitou em julgado em 08/09/2009 (fl. 540).

Foi iniciada a fase de cumprimento de sentença (fl. 558).

Intimadas as rés não cumpriram voluntariamente, razão pela qual a parte autora daquele processo, requereu a inclusão dos honorários e multa de 10%, bem como indicou bens à penhora (fls. 559/561).

Requereu, incidentalmente, a decretação de fraude de execução, a fim de declarar ineficaz a alienação do imóvel matriculado sob n. 86.157, no 1º CRI de Santo André, constante do registro 1 da referida matrícula.

De acordo com cópia da decisão proferida naqueles autos (fls. 806/809) foi reconhecida fraude de execução, bem como declarada a ineficácia da alienação do imóvel em questão pela AUGECOM para os mutuários (Fabiano Ildi e Daiane Cristina da Costa Ildi) e, conseqüentemente, a arrematação extrajudicial efetuada pela CEF, ora embargante. Foi determinada, ainda, penhora sobre o imóvel.

Não obstante, o entendimento do MM. Juiz de Direito, tenho que não se configurou a fraude de execução. Senão vejamos:

A parte autora daquela ação, em fase de cumprimento de sentença indicou bens à penhora, apresentando na ocasião certidão do imóvel indicado, objeto da presente demanda (fls. 565/566).

Analisando o referido documento, verifica-se que a AUGECOM COMÉRCIO E CONSTRUÇÕES LTDA, não era mais a proprietária do imóvel, uma vez que já constava da matrícula alienação, registrada em 30/01/2002, a Fabiano Ildi e Daiane Cristina da Costa Ildi, conforme R.1 (fl. 565/verso). Constava ainda, gravame hipotecário em favor da instituição financeira, conforme R.2 (fl. 565/verso), bem como arrematação realizada pela Caixa Econômica Federal, registrada em 09/02/2009.

Note-se que ação de conhecimento transitou em julgado em 08/09/2009. Somente a partir desta data é que os autores da ação, ora réus, obtiveram título executivo judicial.

Ou seja, a pretensão executória surgiu a partir de 08/09/2009.

Em 30/01/2002, data do registro da alienação do imóvel, a ação estava em fase de conhecimento, não se sabia se o pedido deduzido - rescisão contratual e restituição de valores - na ação seria julgada improcedente ou procedente. Assim, não se pode considerar a data do ajuizamento da ação de conhecimento para fins de decretação de fraude de execução, uma vez que em 2001 não havia sentença transitada em julgado, assegurando o direito à rescisão contratual e restituição de valores em favor dos autores, ora réus.

Acréscete-se, ainda, que na ocasião da celebração do contrato de compra e venda, não constava da matrícula do imóvel nenhum registro ou averbação de gravame, ato de constrição, etc. Ou seja, não pesava quaisquer ônus sobre a matrícula do imóvel. **Portanto, demonstrada a boa-fé das partes na celebração da alienação constante no R.1 da matrícula do imóvel (fl. 565/verso).**

Outrossim, na ocasião do registro da arrematação, em 09/02/2009, constante do R.04 (fl. 566), não havia na matrícula do imóvel quaisquer ônus. **Somente em 04/03/2010, foi proferida decisão determinando a constrição judicial do imóvel (fls. 806/809), sendo que a penhora foi averbada em 01/06/2010 (fl. 851/verso).**

Importante ressaltar, ainda, que nem ao menos o arresto mencionado no segundo parágrafo da decisão de fl. 809, foi averbado na matrícula do imóvel, conforme se verifica da certidão atualizada às fls. 865/866.

Portanto, não ficou demonstrado a má-fé do terceiro adquirente, nem havia ônus sobre a matrícula do imóvel à época da alienação R.01, bem como da arrematação R.04 (fls. 565/566), razão pela qual não há que se falar em fraude de execução, nos termos da Súmula 375 do STJ.

O entendimento do C. STJ antes da edição de mencionada Súmula, já era no sentido da necessidade de transcrição da penhora para configurar a má-fé do terceiro adquirente e conseqüentemente configuração de fraude de execução, conforme inúmeros julgados pesquisados, o qual se destaca o abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM ALIENADO A TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE TRANSCRIÇÃO DO TÍTULO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. 1. Alienação de bem imóvel pendente execução fiscal. A novel exigência do registro da penhora, muito embora não produza efeitos infratores da regra prior in tempore prior in jure, exsurgiu com o escopo de conferir à mesma efeitos erga omnes para o fim de caracterizar a fraude à execução. 2. Assentando o acórdão que a responsabilidade de terceiro somente poderia advir ou de fraude de execução ou de fraude contra credores, a primeira a exigir prova de alienação ilícita in re ipsa e a segunda a reclamar ação pauliana como prova do consilium fraudis, a análise dessa questão referente à fraude é interdita nesta Eg. Corte, ante a inarredável incidência da súmula 07. Nesse sentido, os seguintes precedentes colacionados: (AGA 563346, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 30/08/2004; REsp 283.710, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, DJ de 03/09/2001; REsp 163.742, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, DJ de 09/08/99) 3. Deveras, à luz do art. 530 do Código Civil sobressai claro que a lei reclama o registro dos títulos translativos da propriedade imóvel por ato inter vivos, onerosos ou gratuitos, posto que os negócios jurídicos em nosso ordenamento jurídico, não são hábeis a transferir o domínio do bem. Assim, titular do direito é aquele em cujo nome está transcrita a propriedade imobiliária. 4. Todavia, a jurisprudência do STJ, sobrepujando a questão de fundo sobre a questão da forma, como técnica de realização da justiça, vem conferindo interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Assim é que foi editada a Súmula 84, com a seguinte redação: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". 5. "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de construção judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus erga omnes, efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do consilium fraudis não basta o julgamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de construção judicial ou de atos persecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de construção já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante. (EREsp nº 31321/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 16/11/1999) 6. Aquele que não adquire do penhorado não fica sujeito à fraude in re ipsa, senão pelo conhecimento erga omnes produzido pelo registro da penhora. Sobre o tema, sustentamos: "Hodiernamente, a lei exige o registro da penhora, quando imóvel o bem transcrito. A novel exigência visa à proteção do terceiro de boa-fé, e não é ato essencial à formalização da construção judicial; por isso o registro não cria prioridade na fase de pagamento. Entretanto, a moderna exigência do registro altera a tradicional concepção da fraude de execução; razão pela qual, somente a alienação posterior ao registro é que caracteriza a figura em exame. Trata-se de uma execução criada pela própria lei, sem que se possa argumentar que a execução em si seja uma demanda capaz de reduzir o devedor à insolvência e, por isso, a hipótese estaria enquadrada no inciso II do art. 593 do CPC. A referida exegese esbarra na inequívoca ratio legis que exsurgiu com o nítido objetivo de proteger terceiros adquirentes. Assim, não se pode mais afirmar que quem compra do penhorado o faz em fraude de execução. É preciso verificar se a aquisição precedeu ou sucedeu o registro da p muito se preconiza nos nossos matizes europeus." (Curso de Direito Processual Civil, Luiz Fux, 2ª Ed., pp. 1298/1299), 7. In casu, além de não ter sido registrada, a penhora efetivou-se em 22/06/99, ou seja, após a alienação do imóvel pelo executado a outro adquirente, em 22/09/88. Do mesmo modo, em 30/09/99, ocasião em que o referido bem foi alienado ao embargante, ora recorrido, não havia qualquer ônus sobre a matrícula do imóvel, por isso que à Fazenda Nacional cabia demonstrar a eventual má-fé do embargante e ajuizar a ação competente para, a partir da anulação, reavê-lo do recorrido, o que ocorreu. 8. Recurso especial desprovido. (REsp 200400102933, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATABA:02/05/2005 PG:00186.) (...)"

Aos mesmos fundamentos acima transcritos faço remissão, tomando-os por integrados nesta decisão, certo que as razões recursais não logram infirmar a fundamentação expandida pelo ilustre magistrado a quo, alinhada que está com a jurisprudência desta Corte quanto à matéria debatida. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. DESTINATÁRIO DA PROVA. ART. 370, CPC/2015. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL NO CURSO DA EXECUÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DE PENHORA NA MATRÍCULA. NÃO COMPROVAÇÃO DA MÁ-FÉ DO ADQUIRENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 375 DO STJ. DESCONTITUIÇÃO DA CONSTRUÇÃO. NEGÓCIO JURÍDICO EFICAZ. ANÁLISE DA PROTEÇÃO DA LEI 8.009/90 PREJUDICADA.

1. A determinação ou não sobre a realização das provas é faculdade do Juiz, uma vez que ele é o destinatário da prova e, pode, para apurar a verdade e elucidar os fatos, ordenar a produção de todos os meios de prova em direito admitidas, e indeferir aquelas que, eventualmente, considerar impertinentes, inúteis ou protelatórias (art. 370, do CPC/2015). Precedentes do STJ.
2. Nos termos do art. 792, inc. IV, do CPC/2015, correspondente ao art. 593, inc. III, do CPC/73, constitui fraude à execução a alienação de bens pelo devedor, durante a tramitação de um processo capaz de reduzir-lo à insolvência, sem a reserva de bens suficientes em seu patrimônio, para garantir o débito objeto da cobrança.
3. Entretanto, a jurisprudência do S. Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar os interesses de terceiros adquirentes de boa-fé, passou a reconhecer que, nas hipóteses de execução de título extrajudicial, não basta a citação do devedor para caracterizar a fraude à execução, exigindo-se também o registro da penhora do bem alienado ou a demonstração, pelo credor, da má-fé do adquirente, para que a alienação se torne ineficaz perante o credor. Esse entendimento restou consolidado pela Corte Superior na súmula 375 que dispõe "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente."
4. No julgamento do REsp nº 956.943/PR, em 20/08/2014, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, o tema voltou a debate, tendo sido reafirmada a orientação já sumulada. Ou seja, inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, milita em favor do adquirente a presunção de desconhecimento a existência de ação, cabendo ao credor fazer prova da má-fé.
5. No referido julgado, ocorrido em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, do CPC/73), discutido o ônus da prova da intenção do adquirente, inclusive, levando em conta que o comprador poderia acautelar-se obtendo certidões dos cartórios nos distribuidores judiciais que lhe permitisse verificar a existência de demanda envolvendo o imóvel negociado, mesmo não registrada a penhora, prevaleceu o entendimento de que é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento da demanda capaz de levar o alienante a insolvência, não podendo o credor, que não agiu com cautela registrando o gravame, ser beneficiado com a inversão do ônus da prova.
6. No caso, embora a parte embargante tenha adquirido o imóvel após o ajuizamento da execução e citação válida do vendedor/executado, constata-se da certidão da matrícula do imóvel emitida em 15/09/2011, que na ocasião da venda, em 2012, não havia registro da penhora do imóvel, fato que demonstra que na época da efetivação do negócio jurídico, o bem se encontrava livre de ônus, o que prejudica a incidência da primeira parte do verbete sumular.
7. Aliás, vê-se de outras duas certidões da matrícula do imóvel, já com averbação da alienação do bem ao embargante, que a exequente não providenciou o registro da penhora até a presente data, verificando-se, inclusive, que deixou de promover a averbação prevista no art. 799, inc. IX, e 828, do CPC/2015, o que afasta o reconhecimento de fraude com base neste motivo.
8. Além disso, o reconhecimento da fraude à execução e a consequente declaração de ineficácia do negócio jurídico havido dependem de prova apta a demonstrar a efetiva ocorrência de má-fé do terceiro adquirente, uma vez que esta não se presume. A má-fé constitui conduta de deslealdade dolosa e, ainda que examinada sob o aspecto objetivo, o que se deve verificar é se o comportamento adotado observou padrões impostos pelo direito em uma determinada localidade e determinada situação.
9. No caso, observa-se da cláusula sétima da escritura pública de venda e compra que foram realizadas diligências junto à Central de Indisponibilidade de Bens, para averiguação da situação jurídica do imóvel, obtendo-se resultados negativos acerca da existência de quaisquer restrições sobre o bem, o que foi inserido no instrumento de transferência propriedade, a fim de resguardar os compradores quanto à prática de atos acataelatórios na obtenção de informações impeditivas ou prejudiciais à concretização do referido negócio jurídico.
10. O fato de a parte embargante não ter verificado nos cartórios distribuidores da Comarca e da Justiça Federal, a existência de eventual ação contra o proprietário do imóvel, não caracteriza, por si só, conduta de má-fé, visto que, certidões positivas de distribuição não significam, desde logo, que a demanda irá reduzir o devedor à insolvência, ou que aquele não dispusesse de outros bens, em seu patrimônio, para garantir o débito, não havendo como supor ou presumir que os adquirentes conheçam a situação econômica dos vendedores do imóvel.
11. Nessa esteira, entendo que a exequente não logrou comprovar a conduta dolosa ensejadora de fraude à execução, por parte do adquirente e atual proprietário do imóvel objeto destes embargos, em conluio com executado na demanda subjacente e, a prova da má-fé competia à embargada, que não se desincumbiu desse ônus.
12. Quanto à alegada impenhorabilidade do imóvel, por se tratar de bem de família, nos termos da Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, entendo que, uma vez demonstrada a legitimidade de sua aquisição pelos autores e a eficácia de referido negócio jurídico em relação à embargada, o que é suficiente para a desconstituição da penhora imposta sobre aludido bem, restou prejudicada a análise acerca de sua caracterização ou não como bem de família. Precedente do STJ.
13. Decaindo a embargante/apelante de parte mínima do pedido, impõe-se a condenação da embargada nos ônus da sucumbência, nos termos do art. 85, § 2º, c/c art. 86, parágrafo único, ambos do CPC/2015.
14. Rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, apelação parcialmente provida.

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005336-19.2016.4.03.6106/SP, RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO, 2ª Turma, julgado em 20/03/2018, publicado no DE em 27/03/2018)

Além disso, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, do CPC/73), por ocasião do julgamento do REsp nº 956.943/PR, em 20/08/2014, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, reafirmou o enunciado da Súmula 375, que dispõe: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente."

Ademais, no referido julgado, acerca do ônus da prova da intenção do adquirente, inclusive, levando em conta que o comprador poderia acautelar-se obtendo certidões dos cartórios nos distribuidores judiciais que lhe permitisse verificar a existência de demanda envolvendo o imóvel negociado, mesmo não registrada a penhora, prevaleceu o entendimento de que é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento da demanda capaz de levar o alienante a insolvência, não podendo o credor, que não agiu com cautela registrando o gravame, ser beneficiado com a inversão do ônus da prova. Referido julgado restou assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. FRAUDE DE EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA N. 375/STJ. CITAÇÃO VÁLIDA. NECESSIDADE. CIÊNCIA DE DEMANDA CAPAZ DE LEVAR O ALIENANTE À INSOLVÊNCIA. PROVA. ÔNUS DO CREDOR. REGISTRO DA PENHORA. ART. 659, § 4º, DO CPC. PRESUNÇÃO DE FRAUDE. ART. 615-A, § 3º, DO CPC.

1. Para fins do art. 543-c do CPC, firma-se a seguinte orientação:
- 1.1. É indispensável citação válida para configuração da fraude de execução, ressalvada a hipótese prevista no § 3º do art. 615-A do CPC.
- 1.2. O reconhecimento da fraude de execução depende do registro da penhora do bem ou da prova de má-fé do terceiro adquirente (Súmula n. 375/STJ).
- 1.3. A presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parênima: a boa-fé se presume; a má-fé se prova.
- 1.4. Inexistindo registro da penhora na matrícula do imóvel, é do credor o ônus da prova de que o terceiro adquirente tinha conhecimento de demanda capaz de levar o alienante à insolvência, sob pena de tornar-se letra morta o disposto no art. 659, § 4º, do CPC.
- 1.5. Conforme previsto no § 3º do art. 615 do CPC, presume-se em fraude de execução a alienação ou oneração de bens realizada após a averbação referida no dispositivo.
2. Para a solução do caso concreto:
- 2.1. Aplicação da tese firmada.
- 2.2. Recurso especial provido para se anular o acórdão recorrido e a sentença e, consequentemente, determinar o prosseguimento do processo para a realização da instrução processual na forma requerida pelos recorrentes."

(REsp 956943/PR, 2007/0124251-8, Relator Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão, Ministro João Otávio Noronha, DJe 01/12/2014)

Diante do exposto, nego provimento ao apelo.

Publique-se. Intime-se.

Após cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010318-02.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.010318-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267078 CAMILA GRAVATO IGUTI e outro(a)
	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO
APELADO(A)	:	MARIA CRISTINA BEZERRA DE ARAUJO MENDONCA
	:	DARCI BATISTA DE MENDONCA
ADVOGADO	:	SP251865 TATIANA BATISTA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00103180220134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Visto etc.

Fl. 332: Em que pese o requerido, o § 5º, do artigo 485, do CPC estabelece limitação ao pedido de desistência da ação com relação ao momento processual, de modo que indefiro, pois inoportuno.

Ademais, os autos encontram-se julgados, como se depreende pelo v. acórdão de fls. 319/323 e, sendo assim, prossigam-se com os trâmites legais e em momento oportuno, remeta-se o feito à vara de origem

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012064-02.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.012064-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP153790A WALTER WIGDEROWITZ NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA SYLVIA NOGUEIRA DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP155271 LEILA FRANCO FIGUEIREDO e outro(a)
No. ORIG.	:	00120640220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Consignação em Pagamento, objetivando a autorização judicial de depósito da importância de R\$43.248,99, referente às parcelas do período de novembro/2012 a julho/2013 e parcelas vincendas, bem como que a requerida cesse o débito na conta corrente da autora do valor integral das prestações. Requer ainda que seja aplicada a indenização securitária na amortização da dívida e lançado o crédito em favor da autora no valor de R\$61.932,88, referente às prestações do período de julho a outubro de 2012 e fevereiro de 2013.

Sentença (decisum): Integrada pelos Embargos de Declaração de fls. 430/431, julgou **PROCEDENTE** o pedido da autora e a denunciação da lide da CEF à SUL AMÉRICA, nos seguintes termos: 1) para condenar a SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, na condição de litis denunciada, a pagar à CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, o valor do seguro decorrente do falecimento do Sr. João Batista Lima de Toledo, correspondente a 44,56% do valor das prestações devidas a partir de 24 de maio de 2012, referente a sua participação no saldo devedor do financiamento na data de seu falecimento, conforme previsto na cláusula vigésima primeira, parágrafo quinto do contrato (fl. 120, vº dos autos), valor esse a ser apurado por ocasião do cumprimento desta sentença, a ser atualizado pelos índices de juros e atualização monetária do contrato, mediante cálculos. 2) Condenou a CEF a recalcular o saldo devedor do contrato e das prestações mensais com a exclusão do valor da cobertura securitária supra a partir de 24/05/2012, atualizando esses valores pelos índices próprios do contrato, imputando nas prestações vencidas e vincendas, nesta ordem, os depósitos judiciais efetuados pela autora a título de consignação, observando-se a data em que foram efetuados, até o exaurimento de seu valor. 3) Após isso, o saldo devedor remanescente e respectivas prestações mensais ficará sob a responsabilidade exclusiva da autora, mantendo-se o contrato, quanto ao mais, tal como foi firmado, inclusive no tocante à quantidade de prestações e termo final.

Considerando-se o perigo de dano irreparável à autora, nos termos da fundamentação supra, concedo a tutela de urgência prevista no artigo 300 do CPC para que a Ré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL se abstenha de consolidar a propriedade do imóvel adquirido pela autora, até o trânsito em julgado desta sentença, bem como que se abstenha de efetuar na conta corrente da autora o débito das prestações vincendas pelo valor integral das mesmas, podendo efetuar esse débito até o limite de sua participação no financiamento (55,55%), ficando desobrigada nesse caso, de efetuar os depósitos judiciais mensais.

Custas *ex lege* devidas pela CEF a título de reembolso à autora e pela SUL AMÉRICA à CEF, também a título de reembolso.

Condenou a Ré CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ao pagamento de honorários advocatícios à autora, fixado em 10% sobre o valor atualizado da condenação ora imposta à litisdenunciada SUL AMÉRICA.

Por fim, condenou a litisdenunciada SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS ao pagamento de honorários advocatícios correspondentes a 10% sobre o valor de sua condenação devida à denunciante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Apelação (SUL AMÉRICA): Sustenta, em síntese, que a boa-fé objetiva exigia que a apelada comunicasse sobre a doença; a existência de premissa equivocada da sentença; mutuário que não só tinha pleno conhecimento de sua doença e encontrava-se em tratamento médico na época da contratação; do ponto de vista contratual, inexistência de cobertura para doença preexistente. Requer seja recebida em seu duplo efeito e provida a apelação para que seja julgado improcedente o pedido autoral e reformada a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*: **AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO.** - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula n.º 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM**

O cerne da controvérsia conforme a argumentação desenvolvida nas razões do presente recurso consiste na análise da possibilidade de excluir a obrigação de indenizar da apelante seguradora, especialmente, por suposta omissão de doença preexistente que levou a óbito do segurado.

Valho-me do excerto da sentença à fl. 394, *in verbis*:

"A seguradora recusou-se à cobertura do sinistro, por considerar que a doença que resultou no falecimento do marido da autora seria preexistente, excluindo, em razão disso, a cobertura securitária. Alega que o evento morte para o qual há cobertura securitária é aquele causado por acidente ou doença ocorrida após a assinatura do contrato".

Analisando a Declaração Pessoal de Saúde - DPS firmada por João Batista Lima de Toledo, acostada às fls. 32/33, denota-se tratar-se de formulário proposto pela CEF/SUL AMÉRICA, composto por campos pré-definidos, com espaços exíguos, que foram respondidos adequadamente pelo segurado, que prestou informações, entre outras, que sofre de "Doenças Neurológicas" especificada como "Esclerose já superada e estacionada".

Todavia, verifico que a *causa mortis* do segurado consignada na Declaração de Causa Mortis à fl. 49 não corrobora a afirmação da seguradora de doença preexistente, pois revela que a morte ocorreu, em decorrência direta de CHOQUE SÉPTICO.

Com efeito, não se desincumbiu a apelante de comprovar suas alegações no sentido de ter havido violação do princípio da boa-fé contratual pelo segurado, que a Declaração Pessoal de Saúde confirmaria a doença que causou o óbito do segurado que era preexistente ao contrato firmado.

Destarte, de rigor, não merece nenhum reparo a sentença prolatada pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades de praxe, baixem os autos à Vara de Origem

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005521-74.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.005521-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	NORMA SUELI NHOUNCANCE CUZZI
ADVOGADO	:	SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO e outro(a)
APELANTE	:	JORGE LUIZ CUZZI
ADVOGADO	:	SP189252 GLÁUCIO NOVAS LUENGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00055217420134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravos internos interpostos por NORMA SUELI NHOUNCANCE CUZZI e JORGE LUIZ CUZZI na forma do art. 1.021 Código de Processo Civil de 2015, contra decisão monocrática de fls. 462/468.

Os recorrentes buscam a reforma da decisão monocrática agravada (fls. 462/468).

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina o agravo interno nos seguintes termos:

"Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Ainda, determina o § único do artigo 493 do CPC/15 que: "Se constatar de ofício o fato novo, o juiz ouvirá as partes sobre ele antes de decidir."

No caso dos autos, a agravante sustenta a violação do art. 10 e do art. 437, §1º ambos do CPC/15, uma vez que a União trouxe aos autos documentos novos (fls. 457/461) que não foram submetidos ao contraditório e a ampla defesa antes da decisão monocrática proferida às fls. 483/485.

De fato, *in casu*, não foi dado ciência às agravantes para se manifestarem acerca dos documentos juntados pela União, de modo que é impõe-se a anulação da decisão monocrática proferida por este Juízo em face da violação ao princípio da vedação à decisão surpresa.

Importa destacar a prestigiosa doutrina de Teresa Arruda Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e outros. *In: Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Editora RT, 3ª ed., pg. 96) que dispõe que: "A garantia do contraditório pressupõe não só o direito de as partes serem cientificadas de todos os atos do processo, de apresentarem suas manifestações e provas em igualdade de condições, mas também que elas sejam devidamente apreciadas pelo juiz por ocasião da decisão. O contraditório contemporâneo encontra-se escorado em duas linhas mestras: a vedação às decisões surpresa - corolário do direito de participação - e o direito de influenciar a decisão judicial, a qual tem no dever judicial de motivar a decisão o seu escudo protetor. Todavia, nenhuma das perspectivas assinaladas será desenvolvida se o processo não for pautado na paridade de armas e na cooperação entre os sujeitos processuais".

Ademais, no que se refere ao princípio da vedação das decisões surpresa, insito ao princípio do contraditório previsto no art. 10 do CPC/15, a balizada doutrina ainda destaca que: "(...) a consequência da inobservância da norma campada neste dispositivo é a **nulidade da decisão surpresa**, também denominada "decisão de terceira via", mesmo que não cominada expressamente. E a penalidade justifica-se pelo simples fato de que ela contraria norma fundamental no novo Código de Processo Civil e da própria Constituição Federal". (grifei) (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e outros. *In: Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Editora RT, 3ª ed., pg. 99)

Destarte, a jurisprudência do STJ vem caminhando também no sentido de determinar a anulação de decisões que violam os princípios do contraditório e ampla defesa e da cooperação, expressamente delineados no CPC/15.

Em recente julgamento da 2ª Turma do STJ, destaco voto da lavra do ministro Herman Benjamin proferido no Recurso Especial 1.676.027-PR, neste sentido:

"In casu, o acórdão recorrido decidiu o recurso de apelação da autora mediante fundamento original não cogitado, explícita ou implicitamente, pelas partes. Resolveu o tribunal de origem contrariar a sentença monocrática e julgar extinto o processo sem resolução do mérito por insuficiência de prova, sem que as partes tenham tido a oportunidade de exercer sua influência na formação da convicção do julgador. Por tratar-se de resultado que não está previsto objetivamente no ordenamento jurídico nacional e que refoge ao desdobramento natural da controvérsia, considera-se insuscetível de pronunciamento com desatenção à regra da proibição da decisão surpresa, visto não terem as partes obrigação de prevê-lo ou advinhá-lo. Deve o julgado ser anulado, com retorno dos autos à instância anterior para intimação das partes a se manifestarem sobre a possibilidade aventada pelo juízo no prazo de 5 (cinco) dias".

O mesmo entendimento também pode ser verificado em outros precedentes do STJ: Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial 1.394.902-MA e Recurso Especial 1.725.225-SP. Prejudicadas as demais alegações dos agravantes.

Ante o exposto, nos termos do art. 1.022, §2º do CPC/15, em juízo de retratação, **acolho** a preliminar suscitada pela agravante para **tomar sem efeito** a decisão monocrática proferida às fls. 483/485, em face da violação ao art. 10 do CPC/15. Diante disso, abra-se vista aos agravantes, no prazo de 15 dias para, sucessivamente, para se manifestarem sobre os documentos colacionados pela União às fls. 457/461.

Após manifestação das partes, retornem os autos conclusos para julgamento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006952-37.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.006952-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA e outros(as)
	:	LIX EMPREENDEIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
	:	PEDRALIX S/A IND/ E COM/
	:	CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
	:	LIX CONSTRUCOES LTDA
	:	CBI INDL/ LTDA
	:	CBI LIX CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP213001 MARCELO DE ALMEIDA HORACIO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA e outros(as)
	:	LIX EMPREENDEIMENTOS E CONSTRUCOES LTDA
	:	PEDRALIX S/A IND/ E COM/
	:	CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A
	:	LIX CONSTRUCOES LTDA
	:	CBI INDL/ LTDA
	:	CBI LIX CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP213001 MARCELO DE ALMEIDA HORACIO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00069523720134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por LIX INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA e outros e pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para excluir da cobrança nos autos nº 00021546720124036105 os créditos tributários relativos aos períodos de apuração 02/2003 a 05/2005, porquanto extintos pela decadência. Deixou de fixar honorários advocatícios à embargada por considerar suficiente a previsão do decreto-Lei nº 1.025/69, e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios já embargante arbitrados em 5% do valor atualizado do débito excluído da execução em razão do acolhimento parcial da alegação de decadência, em apreciação equitativa, tendo em vista a singeleza da questão (fls. 669/672v).

LIX INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA e outros pugnam pela reforma da sentença, sustentando, (i) que o agravo retido seja conhecido e julgado, nos termos do art. 523 do CPC/73;(ii) conforme se infere pela análise das CDA's que instruem a execução nº 0005117-48.2012.403.6105, todos os créditos tiveram seu lançamento em 17/02/2006, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 16/04/2012, ou seja, mais de seis anos depois do lançamento do crédito; (iii) nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, de rigor o reconhecimento da decadência de parte dos créditos exigidos com a extinção parcial das execuções fiscais embargadas; (iv) inexistência de solidariedade entre as empresas que justifique a formação de grupo econômico e o redirecionamento da execução fiscal.

A UNIÃO FEDERAL, por sua vez, sustenta, em síntese, que não há que se falar em decadência, posto que os débitos foram constituídos através da apresentação de Declaração pelo próprio contribuinte. Na tabela constante às fls. 316/317 consta a indicação da data de apresentação das GFIP de cada período dos débitos cobrados nas CDA's. Já os documentos de fls. 372/471 demonstram que as apeladas apresentaram diversas GFIPS para o mesmo período, sendo as GFIPS's apresentadas para a mesma competência são complementares. Ainda que a executada aderiu ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nas termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJI 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

Por primeiro, considerando que a decisão agravada determinou a intimação da embargante para promover o reforço de penhora ou demonstrar, cabalmente, a impossibilidade de fazê-lo, sob pena de extinção dos embargos à execução, sem resolução de mérito, e que a embargante, cumprindo o determinado pelo despacho de fls. 482, peticionou explicando sobre sua impossibilidade de complementação da garantia, juntando documentos para provar o alegado (fls. 483/577) e, considerando ainda que o Magistrado de Piso, em seguida, julgou o mérito dos embargos, resta prejudicada a análise do agravo retido.

Da Decadência e Prescrição

Com efeito, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional disciplinam a prescrição e a decadência em matéria tributária, que, em ambos os casos, resultam na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único - A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Portanto, a Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito, tendo como marco inicial o primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento, aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, inciso II, ambos do CTN caso haja divergência no valor declarado e o apurado pela Administração.

Em tais casos, o crédito é constituído definitivamente seja pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco ou, em caso de participação do fisco, o momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto-de-infração, dentro do mesmo lapso temporal.

Todavia, no caso de inexistir quitação do tributo, não há que se falar em homologação de cálculo, portanto, afasta-se a aplicação do art. 150, § 4º, incidindo, apenas, a regra do art. 173, I, ambos do CTN, de onde o marco inicial passa a fluir, não da data do fato gerador, mas do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

Isto posto, foram expostas as formas de prazo decadencial que são dirigidas, essencialmente, à constituição do crédito.

O prazo prescricional, por sua vez, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, verifico que as dívidas descritas nas CDA's dizem respeito às contribuições previdenciárias referentes às competências, conforme segue:

Execução fiscal nº 0005117-48.2012.403.6105, ajuizada em 16/04/2012:

-CDA nº 35.775.370-4: período 12/2000 a 08/2005 - lançamento 17/02/2006;

-CDA nº 35.775.367-4: período 01/2001 a 02/2005 - lançamento 17/02/2006.

Execução fiscal nº 0002154-67.2012.403.6105, ajuizada em 28/02/2012:

-CDA nº 36.870.508-0: período 07/2005 a 02/2006, lançamento 07/06/2010;

-CDA nº 36.870.509-9: período 07/2005 a 02/2006, lançamento 28/02/2012;

-CDA nº 36.997.345-3: período 10/2005 a 05/2006, lançamento 11/09/2010;

-CDA nº 36.997.346-1, período 10/2005 a 05/2006, lançamento 11/09/2010;

-CDA nº 39.337.864-0: período 02/2003 a 10/2008, lançamento 26/11/2010;

-CDA nº 39.337.865-9: período 02/2003 a 10/2008, lançamento 26/11/2010.

Assim, considerando as datas em que os créditos foram constituídos, a decadência atingiu as competências de 03/2003 a 11/2004, dos autos nº 00021546720124036105.

Quanto à prescrição, insta consignar que há prova nos autos (fls. 476) de pedido de parcelamento.

Neste passo, é certo que o pedido de parcelamento tem o condão de interromper o prazo de prescrição, ainda que não tenha sido deferido, conforme pacífica orientação do C. STJ, AgInt no AREsp 1003879/MG :

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES. DISCUSSÃO SOBRE A COMPROVAÇÃO DO PARCELAMENTO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. "No tocante à interrupção da prescrição nos casos de pedido de parcelamento, entende o STJ pela possibilidade, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, ainda que o parcelamento não tenha sido efetivado" (AgRg no AREsp 838.581/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 13/04/2016).

..."

(AgInt no AREsp 1003879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2017, DJe 05/05/2017)

No caso concreto, conforme informação trazida pela União, o parcelamento foi requerido em 28/10/2009, portanto houve interrupção do lapso prescricional, contudo não ocorreu a consolidação. O prazo iniciou-se em 06/07/2011, porém, o contribuinte deixou transcorrer *in albis* o prazo para a apresentação de informações, que se encerrou em 29/07/2011.

Logo, por ocasião do pedido de parcelamento, inexistiu suspensão da exigibilidade do crédito tributário, apenas e tão somente a interrupção do marco prescricional, que tomou a correr na mesma data (28/10/2009).

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA. ART. 174, IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE CONDICIONADA AO DEFERIMENTO DO PEDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO ART. 151, VI, DO CTN. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 957.509/RS. MEDIDA CAUTELAR EM ADI SUSPENDENDO OS EFEITOS DA LEI ENSEJADORA DO PARCELAMENTO. CAUSA PARA O INDEFERIMENTO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE A ADMINISTRAÇÃO APRECIAR O PEDIDO ATÉ O JULGAMENTO DE MÉRITO DA ADI. ÓBICE NÃO EVIDENCIADO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA.

...

4. O pedido de parcelamento, como cedição, implica reconhecimento dos débitos tributários correspondentes pelo devedor e, por isso, é causa de interrupção da prescrição, conforme dispõe o art. 174, IV, do CTN, devendo ser reiniciada a contagem do lapso prescricional a partir da apresentação desse requerimento administrativo. A esse respeito: REsp 1290015/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/02/2012; AgRg no AREsp 35.022/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no REsp 1.198.016/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 28/10/2011; AgRg nos REsp 1.037.426/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 01/06/2011. Tem-se, portanto, que, no caso dos autos, o prazo da prescrição recomeçou a fluir no dia de apresentação do pedido de parcelamento, ou seja, 23/3/2000.

5. No entanto, diversamente do consignado pelo Tribunal de origem, a mera apresentação do pedido de parcelamento, não obstante interrompa a prescrição, não é suficiente para suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, influenciar na contagem da prescrição. Com efeito, a Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), ao analisar o art.

151, VI, do CTN, firmou o entendimento de que "a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco" (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 25/08/2010). Tem-se, portanto, que o pedido de parcelamento ainda não deferido, por não suspender a exigibilidade do crédito tributário, não impede a Fazenda Pública de promover a cobrança da exação.

..."

(AgRg no REsp 1234307/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 12/06/2012).

Entretanto, verifica-se às fls. 316 que a embargante apresentou impugnação do lançamento na alçada administrativa. Mantido o lançamento em primeira instância, houve interposição de recurso ao órgão de segundo grau, que também manteve a exigência, por decisões que foram notificadas em 01/03/2010 (CDA 35.775.370-4), 28/10/2011 (CDA 35.775.356-9), 01/03/2010 (CDA 35.775.369-0) e 22/02/2008 (CDA 35.775.367-4), suspendendo-se a exigibilidade, nos termos do art. 151, III, do CTN.

Assim, no caso da execução fiscal nº 0005117-48.2012.403.6105, cujos lançamentos se deram em 17/02/2006 e, considerando a suspensão da exigibilidade detalhada acima, nos moldes do art. 151, III, do CTN, não há que se falar em ocorrência de prescrição.

Do mesmo modo, não houve a prescrição dos débitos inscritos da execução fiscal nº 0002154-67.2012.403.6105, eis que ajuizada em 28/02/2012, sendo que os lançamentos dos créditos datam de 07/06/2010, 28/02/2012, 11/09/2010, 11/09/2010, 26/11/2010 e 26/11/2010.

GRUPO ECONÔMICO

Quanto ao grupo de empresas, o art. 30, IX da Lei 8.212/91 prescreve o seguinte, *in verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei; "

O entendimento exarado pela sentença se deu com base na documentação juntada aos autos, as quais demonstram que as empresas citadas agem de forma dolosa ao praticar atos constantes de confusão patrimonial entre suas empresas, as quais, por possuírem unidade de comando e coordenação para realização dos mesmos fins, constituem-se num grupo econômico de fato.

Para embasar o acima exposto colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. SOLIDARIEDADE. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com simulação ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGRÉsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. A Lei n. 8.212/91, art. 30, IX, estabelece que as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações tributárias. Por outro lado, o art. 50 do Novo Código Civil reza que, em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações estejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica. Esses dispositivos, com efeito, fornecem fundamentação para a desconsideração da personalidade jurídica de empresas integrantes do mesmo grupo econômico no que se refere à responsabilidade pelas obrigações tributárias instituídas pela Lei n. 8.212/91. Não obstante, todos eles sujeitam-se igualmente às regras gerais veiculadas pelo Código Tributário Nacional, em especial o seu art. 124, que cuida da responsabilidade tributária. 3. Não estão prescritos os débitos, uma vez que o ajuizamento das execuções fiscais e a citação da empresa executada ocorreram antes do decurso do prazo. Acrescente-se que não há que se reconheça a prescrição para o redirecionamento do feito, uma vez que resta configurado o grupo econômico, havendo responsabilidade solidária entre as empresas. 4. Resta demonstrado, por meio de vasta prova documental, que os membros da família participam de todos os empreendimentos do grupo de diversas maneiras, conforme bem observado na decisão agravada. Destaque-se que as empresas do grupo atuam no mesmo ramo de atividade, ou seja, a fabricação de embalagens de papelão. Desse modo, há muitos indícios de que se trata de grupo econômico constituído com a finalidade de burlar a fiscalização. Há, ainda, elementos que indicam a confusão patrimonial entre os empreendimentos. Pessoas que têm ligação com a família ou com as empresas estão arrematando os bens da empresa Paulispell que foram a leilão. 5. Agravo legal não provido." (TRF3, AG 505723, 5ª Turma, rel. Louise Filgueiras, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2014)

Sendo assim, todas as empresas do grupo são solidariamente responsáveis pela dívida exequenda constante nos autos, a teor do art. 124, I e II do Código Tributário Nacional c/c art. 30, IX da Lei 8.212/91.

A solidariedade prevista no art. 30, IX da Lei 8.212/91 não exige que os entes do grupo econômico tenham interesse comum em realizar o fato gerador tributário. No entanto, o interesse comum resta demonstrado nos autos.

Aliás, a confusão patrimonial é ato ilegal de gestão que autoriza o reconhecimento de grupo econômico em sociedades que exerçam atividades idênticas ou similares sob unidade gerencial e patrimonial, com o intuito de fraudar credores, bem como a existência de atos que impliquem o não pagamento das dívidas reconhecidas das empresas do grupo, conforme verificamos a seguir: - Existência de empréstimos entre as empresas; - Utilização de resultados financeiros para pagamento de dividendos em prejuízo dos débitos acumulados pelas empresas.

Ademais, o entendimento de que a existência de grupo econômico não implica em inserção automática das empresas no polo passivo da execução fiscal não se aplica nos casos em que está em cobro tributo destinado à Seguridade Social. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUNÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO ANTIGO CPC. PRESCRIÇÃO. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS INTEGRANTES DO MESMO GRUPO E DOS ADMINISTRADORES. PEDIDO DE ADEÇÃO AO PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS. 1. Quanto à alegação de prescrição intercorrente, de fato, o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios deve ser pleiteado dentro do prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada. 2. Contudo, o caso em específico não diz respeito a mero pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios, mas à desconsideração da personalidade jurídica da executada para atingir os demais integrantes do grupo econômico. 3. Nesse prisma, a jurisprudência desta Terceira Turma entende ser imprescindível para o reconhecimento da prescrição não só o decurso de prazo superior a cinco anos, mas também a inércia da exequente, o que não se verifica na hipótese. 4. Os créditos tributários exigidos na execução fiscal originária ostentam natureza de contribuições sociais, atraindo a incidência do artigo 30, IX, da Lei 8.212/91, o qual estabelece que "as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei". 5. É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o simples fato de uma pessoa jurídica integrar determinado grupo econômico não é suficiente para que responda por obrigação tributária de pessoa jurídica distinta, integrante do mesmo grupo econômico. Contudo, tal raciocínio é aplicável quando não se está diante de execução de contribuições sociais. 6. Assim, cabível a incidência conjunta do artigo 30, IX, da Lei 8.212/91 com o artigo 124, II, do Código Tributário Nacional ("São solidariamente obrigadas (...) as pessoas expressamente obrigadas (...) as pessoas aresponsabilidade das demais empresas pertencentes ao grupo econômico. 7. No caso dos autos, há sincera suspeita acerca de manobras empresariais objetivando verdadeira "blindagem patrimonial". Conforme se extrai dos autos, há indícios de proposição de confusão patrimonial entre determinadas pessoas jurídicas, que compartilham estabelecimentos e recursos humanos em certa medida, submetidas a uma cadeia de comando que tem a presença marcante das figuras dos agravantes. 8. Verifica-se das fichas cadastrais juntadas ao instrumento que ocorreram diversas sucessões empresariais, culminando com a empresa executada Inylbra Tapetes e Veludos Ltda., a qual foi formada pela cisão das sociedades Ferramentaria de Precisão São Joaquim Ltda. e São Joaquim Administração e Participação Ltda., cujos responsáveis, na época dos fatos geradores em cobrança (1993/1996), eram os Srs. Alberto Srur, Aida Luftalla Srur, Luiz Alberto Srur e Renato Luftalla Srur, conforme fls. 383 verso, 354 verso e 344 verso. 9. Portanto, comprovado o abuso da personalidade jurídica, também é de aplicar a regra disposta no artigo 50 do Código Civil, estendendo a responsabilidade das obrigações sociais sejam estendidas aos bens particulares dos administradores. 10. No que se refere à alegação de adesão ao parcelamento de débitos tributários o que suspenção a exigibilidade dos tributos que lastreiam a execução, verifica-se que no caso dos autos houve mero pedido, não havendo notícia de que a dívida teria sido consolidada e homologada pela Fazenda. 11. Ao contrário, intimada a se manifestar sobre a fase em que se encontra o parcelamento, a União Federal informou que no sistema a situação continua pendente, ressaltando ainda que já houve a celebração de outros acordos anteriores, os quais foram rescindidos por inadimplência. 12. Agravo legal desprovido." (TRF3, AI n° 547026, 1ª Turma, rel. Antônio Cedenho, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2016)

Com efeito, os elementos constantes dos autos evidenciam a ocorrência de grupo econômico entre PEDRA LIX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO E LIX EMPREENDIMENTOS E CONSTRUÇÕES S/A, CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, LIX INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A, LIX CONSTRUÇÕES LTDA, CBI INDUSTRIAL LTDA E CBI CONSTRUÇÕES LTDA, não havendo motivos para modificar-se o conteúdo da sentença que reconheceu a existência de grupo econômico, na forma do artigo 30, inc. IX, da Lei n° 8.212/91.

Cabe, aqui, destacar trechos da r. decisão sentença, *in verbis*:

"(...)

Quanto à formação do grupo econômico LIX DA CUNHA, e à responsabilidade das empresas que o integram, dentre as quais as embargantes, pelos débitos em execução, cumpre ter em conta o que já decidido nas dezenas de processos de execução fiscal propostos contra referidas empresas neste Juízo, em que acolheu o pedido da exequente para responsabilização solidária de todas, à vista da norma do inciso IX do art. 30 Lei 8.212/91, que assenta que "as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza" (ressalte-se: grupo econômico de qualquer natureza) "respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei", quais sejam, obrigações relativas a contribuições destinadas à seguridade social, que se cobram nos autos apensos. Assim, por exemplo, a decisão que a própria embargante trouxe às fls. 641/645, que registra:

-em 15/03/1999, autorizou-se que o produto da alienação de bens imóveis pertencentes a LIX EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRAÇÃO DE NEGÓCIOS fosse empregado para pagamento de dívida da executada CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A;

-as demonstrações financeiras do 2º trimestre de 2010 registram que a executada CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, em 30/06/2010, era credora de suas controladas, em razão de empréstimos que efetuara a estas, no importe de R\$ 52.419.000,00;

-todas as empresas atuam em áreas afins (construção civil) e um grupo de acionistas partilha a administração das sociedades, a saber: Moacyr Egdio Penteado, Moacyr da Cunha Penteado, Fausto da Cunha Penteado, José Carlos Valente da Cunha, Luciano Braga da Cunha, Maria Braga da Cunha Marri, Hélio Duarte de Arruda Filho, Renato Antunes Pinheiro, Renato Paulo Henry Neto, Leôncio Menezes, Maurício da Matta Funiel.

Dessarte, todas as sociedades controladas e/ou coligadas à empresa CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A, dentre as quais as demais embargantes, constituem um grupo econômico de fato, e devem responder pelos créditos tributários em execução, relativos a contribuições à seguridade social, por força da norma do inciso IX do artigo 30 da Lei 8.212/91, (...).

Cumpre ter em conta, ademais, que o reconhecimento do grupo econômico de fato, efetuado em várias execuções fiscais propostas contra empresas do grupo, foi impugnado pelas referidas empresas em recursos de agravo, mas o egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por diferentes Turmas, manteve as decisões agravadas, circunstância que vem em reforço à presente decisão. (...)"

A corroborar com as assertivas acima apontadas, colaciono os seguintes julgados:

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - PRAZO DO ARTIGO 1.032, CC - INAPLICABILIDADE - GRUPO ECONÔMICO - CONFUSÃO PATRIMONIAL - TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS FINANCEIROS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

1. Não é aplicável o prazo do artigo 1.032, CC, no que se refere à responsabilização dos sócios, uma vez que se objetiva a satisfação de créditos tributários, impondo-se, portanto, a aplicação das regras constantes do Código Tributário Nacional.

2. A formação de grupo econômico não se presume. Dessa feita, não logrando a exequente comprovar a existência de confusão patrimonial, fraudes, abuso de direito ou má-fé com prejuízo a credores, fica afastada a responsabilidade solidária entre as empresas e/ou pessoas naturais.

3. Mesmo quando configurada a existência de grupo econômico, a exequente deve comprovar a existência de um dos requisitos supra para ensejar a responsabilidade solidária, visto que o simples fato da constituição de grupo econômico não é suficiente para dar ensejo à solidariedade no pagamento de tributo devido por apenas uma das empresas.

4. Existência de fortes indícios de formação de grupo econômico, com evidente confusão patrimonial e transferência fraudulenta de ativos financeiros. Possibilidade de inclusão.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0032998-50.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2011 PÁGINA: 185)

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS. GRUPO ECONÔMICO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPROVIMENTO.

In casu, há indicação de elementos para caracterização de grupo econômico, para fins de responsabilização tributária, bem como de "blindagem", ou seja, da operação em que é criada uma nova sociedade empresarial no intuito de se eximir do pagamento de tributos e débitos trabalhistas, bem como para obtenção de certidões negativas de débitos tributários.

É entendimento pacífico nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, encontrando, a inclusão dessas empresas no polo passivo da execução fiscal, respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91, arts. 591 e 592, II do CPC e art. 50 do CC.

A simples existência de grupo econômico não autoriza a construção de bens de empresa diversa daquela executada, nem de seus controladores e/ou diretores, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como a *primo oculi*, parece ocorrer no caso sob exame. A exceção de pré-executividade opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução, liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais. Assim sendo, devem ser obedecidos dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade: a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecido de ofício e o vício apontado deve ser demonstrado *prima facie*, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória. O agravante não juntou documentação necessária para comprovar, de plano, a alegada ilegitimidade passiva pela inexistência de vínculo com o fato gerador e pela inexistência do grupo econômico, fato que demandará produção de prova, não admitida em sede de exceção de pré-executividade.

Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012715-06.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/06/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2011 PÁGINA: 292).

Tendo em vista a reforma mínima da r. sentença, os honorários devem ser mantidos conforme o determinado pelo Magistrado *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da embargante e dou parcial provimento à apelação da União apenas para declarar que decadência atingiu as competências de 03/2003 a 11/2004, dos autos nº 00021546720124036105, nos termos da fundamentação supra.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000124-16.2013.4.03.6108/SP

	2013.61.08.000124-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP229058 DENIS ATANAZIO e outro(a)
APELADO(A)	:	CELIA REGINA SOARES e outro(a)
	:	SONIA APARECIDA SOARES
ADVOGADO	:	SP119403 RICARDO DA SILVA BASTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP293119 MAIRA BORGES FARIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00001241620134036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO
Visto etc.

Fls. 1.031 e SS: Em resposta a consulta formulada, intime-se novamente a Companhia Excelsior De Seguros, para que os advogados subscritores juntem instrumento procuratório válido, assim como substabelecimento firmado de próprio punho pela substabelecete, ao invés de imagem de assinatura, para que surtam os efeitos legais pretendidos, possibilitando ao advogado, Denis Atanázio, ratificar todos os atos praticados.

Para tanto, estabeleço o prazo de 10 (dez) dias, como derradeira oportunidade.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002770-93.2013.4.03.6109/SP

	2013.61.09.002770-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELANTE	:	Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO	:	SP183172 MÁRIO DINIZ FERREIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	AUREA PIZZINATTO YEDA
ADVOGADO	:	SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	:	00027709320134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por AUREA PIZZINATTO YEDA em face da UNIÃO FEDERAL e da FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO, em que pleiteia o pagamento de diferenças salariais e demais verbas decorrentes de desvio de função, pois, mesmo sendo oficial administrativo da Secretaria de Educação Estadual, exerceu funções típicas de técnico judiciário da Justiça Eleitoral.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando os réus a pagar à autora a diferença remuneratória relativa à diferença remuneratória entre o cargo da Secretaria de Educação Estadual e da Justiça Eleitoral.

A Fazenda Pública do Estado de São Paulo aduz, em apertada síntese, que: (i) preliminarmente, ao Estado de São Paulo carece legitimidade passiva *ad causam*, na medida em que a requisição da Justiça Eleitoral passou a regular o vínculo com a autora; (ii) a sentença é *ultra petita*, portanto nula, já que o limite do pedido inicial são as diferenças entre a remuneração dos cargos de Oficial Administrativo e Técnico Judiciário; (iii) no mérito, não restou demonstrado o desvio de função; (iv) estão ausentes os pressupostos da responsabilidade civil do Estado; (v) subsidiariamente, os juros moratórios e a correção monetária devem ser aqueles previstos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97; (vi) os honorários advocatícios devem ser arbitrados nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil de 1973.

A União Federal alega, em resumo, que: (i) preliminarmente, a sentença é *ultra petita*, portanto nula, já que o limite do pedido inicial são as diferenças entre a remuneração dos cargos de Oficial Administrativo e Técnico Judiciário; (ii) no mérito, não restou demonstrado o desvio de função; (iii) segundo a jurisprudência pátria, o instituto do desvio de função não pode ser aplicado ao serviço público; (iv) o desvio de função não pode ser aplicado sem a devida aprovação em concurso público; (v) subsidiariamente, os juros moratórios e a correção monetária devem ser aqueles previstos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as

interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, será aplicável o regramento previsto no artigo 557 desse Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: *Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa.*

Assim, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

Na medida em que os argumentos recursais são semelhantes, ambas as apelações serão apreciadas simultaneamente.

Preliminarmente, passa-se a apreciar a questão relativa à legitimidade passiva *ad causam* da Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Conquanto a autora tenha prestado serviços para a Justiça Eleitoral, em nenhum momento se rompeu o vínculo estatutário original dela com o Estado de São Paulo, na medida em que se tratou da aplicação do instituto da requisição, como se verá adiante. Consequentemente, está verificada sua legitimidade passiva *ad causam*.

As demais preliminares suscitadas por ambos os apelantes - relativamente à nulidade da sentença por ser *ultra petita* - acabam por confundir-se com o próprio mérito, porque se relacionam estritamente com a análise do desvio de função.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer que os dezessete anos de serviço público prestado pela apelante junto à Justiça Eleitoral decorreram do instituto da requisição, em conformidade com os artigos 30, XIII e XIV, da Lei nº 4.737/65. Além disso, o artigo 9º da Lei nº 6.999/82 estabelece, *in verbis*:

"Art. 9º - O servidor requisitado para o serviço eleitoral conservará os direitos e vantagens inerentes ao exercício de seu cargo ou emprego".

A manutenção dos vencimentos correspondentes ao cargo de Oficial Administrativo, mesmo com a posterior requisição para a Justiça Eleitoral, não acarreta, por si só, violação ao princípio da legalidade administrativa, na medida em que se trata de disposição expressa de lei. Assim, enquanto estivesse lotada em órgão diverso, a autora continuou a exercer atribuições que correspondem estritamente às funções previstas para seu cargo de origem.

Além disso, o desvio de função resta configurado quando houver diferenças fundamentais entre as atividades do cargo em que a servidora foi previamente investida e as atividades por ela efetivamente exercidas. E, uma vez configurado o desvio de função, o servidor tem direito às diferenças salariais correspondentes, segundo a Súmula 378/STJ.

Entretanto, a identidade entre a função exercida pela autora na Justiça Eleitoral - em cumprimento ao artigo 9º da Lei nº 6.999/82 - e aquela dos ocupantes do cargo de Técnico Judiciário sequer configura desvio de função.

Por conseguinte, o pedido inicial equivale a uma equiparação salarial, o que é expressamente vedado pelo artigo 37, XIII, da Constituição Federal de 1988.

Em casos semelhantes, este Tribunal Regional Federal já vem posicionando-se em igual sentido:

"SECRETÁRIO DE ESCOLA/ESCRITURÁRIO. ESTADO DE SP. REQUISIÇÃO. JUSTIÇA ELEITORAL. DESVIO DE FUNÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. Os mais de dezessete anos de serviço público prestado pela apelante junto à Justiça Eleitoral decorreram do instituto da requisição, em conformidade com os arts. 30, XIII e XIV, da Lei nº 4.737/65. Manutenção dos vencimentos correspondentes ao cargo de Secretário de Escola/Escriturário da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo decorre do art. 9º da Lei nº 6.999/82. Artigo 8º, inciso II, Lei nº 11.416/2016. Desvio de função não verificado. Vedada equiparação salarial. Art. 37, XIII, da CF/88. Apelação a que se nega provimento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2101733 0017771-48.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)".

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR OFICIAL ADMINISTRATIVO. REQUISIÇÃO PELA JUSTIÇA ELEITORAL. EXERCÍCIO DE ATRIBUIÇÕES TÉCNICO JUDICIÁRIO. DESVIO DE FUNÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Para que se configure o desvio de função é necessário que haja diferença entre (i) a função inerente ao cargo em que o servidor foi investido e (ii) a função por ele efetivamente exercida. Havendo discrepância entre essas duas funções, há desvio de função. 2. O que a autora pretende, entretanto, é afirmar que está caracterizado o desvio de função porque há identidade entre a função por ela exercida e a função exercida por seus colegas que ocupam cargos de Técnico Judiciário. Ora, isso não é desvio de função. Ainda que em órgão diverso daquele em que foi inicialmente lotada, a autora exerce atribuições que correspondem estritamente às funções previstas para seu cargo de origem. 3. Além disso, conforme também destacado pela sentença apelada, a Lei 6.999/82 é expressa em prever em seu artigo 9º que "o servidor requisitado para o serviço eleitoral conservará os direitos e vantagens inerentes ao exercício de seu cargo ou emprego". Ou seja, não há nenhuma ilegalidade - ao contrário, decorre diretamente da lei - que a autora tenha remuneração correspondente à de seu cargo de origem. 4. Diante disso, o pedido da apelante equivale, na verdade, a pedido de equiparação salarial, explicitamente vedado pelo art. 37, XIII da Constituição Federal. 5. Recurso de apelação a que se nega provimento. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2091176 0004835-88.2013.4.03.6100, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)".

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REQUISIÇÃO DA JUSTIÇA ELEITORAL. DESVIO DE FUNÇÃO NÃO CONFIGURADO. INDEVIDAS DIFERENÇAS DE VENCIMENTOS. RECEPÇÃO DO INSTITUTO DA REQUISIÇÃO PELA CF/88. 1. Em face do disposto no artigo 14 da Lei n. 13.105/2015, aplica-se a esse processo o CPC/73. 2. O instituto da requisição/cessão de servidores públicos, previsto no art. 1º da Lei n.º 6.999/82, bem como no art. 93 da Lei n.º 8.112/90, por ter caráter extraordinário e temporário, é medida que excepciona a ocorrência do desvio de função. Isto porque, quando ocorre a requisição/cessão de servidor público, o servidor não fica adstrito ao seu cargo de origem, podendo exercer qualquer atividade no quadro do órgão cessionário, conforme a conveniência. Precedentes. 3. No caso em tela, a apelante trabalhava na área da educação, no município de São Bernardo do Campo, como Agente Técnico Administrativo, tendo sido requisitada através da Portaria 5090/83, para ficar à disposição da 283ª Zona Eleitoral, a partir de 08.04.83 (fls. 17). 4. Assim, quando a apelante foi requisitada pela Justiça Eleitoral já era esperado que ela desempenhasse atividade diversa daquela exercida originariamente. 5. Destarte, não restou configurado o alegado desvio de função, uma vez que a apelante foi requisitada, através de portaria, a ficar à disposição da 283ª Zona Eleitoral. 6. Por fim, infundada a alegação da não-recepção do instituto da requisição de servidores pela Justiça Eleitoral pela Constituição Federal de 1988. 7. O art. 37, II, da Constituição Federal preceitua que a investidura em cargo ou emprego público depende da aprovação em concurso público. A requisição prevista no Código Eleitoral não versa provimento em cargo público, apenas permite, em caráter excepcional e temporário, a requisição de servidores públicos de outro órgão ou ente da federação. 8. Ou seja, o instituto da requisição não é meio de provimento de cargo público, tampouco meio de ascensão profissional. 9. Destarte, a requisição foi recepcionada pela Constituição de 1988, prova disso é que a Lei 8.112/90 também previu referido instituto em seu art. 93. 10. Ademais, não há violação ao art. 37, II, da Constituição Federal, uma vez que não é meio de provimento originário de cargo público, mantendo o servidor requisitado todos os direitos e vantagens inerentes ao exercício de seu cargo ou emprego, que deverá ser suportado pelo órgão cedente. 11. Apelação improvida. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1481935 0001400-74.2007.4.03.6114, JUIZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)".

O provimento que se deve dar às apelações acaba por alterar a distribuição da sucumbência. Como a presente apelação foi interposta sob a vigência do recém-revogado Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/73) e como se trata de medida de natureza sancionatória, afastam-se as atuais disposições do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), devendo incidir, pois, aquelas da recém-revogada Lei nº 5.869/73.

Nos termos do artigo 20, §3º, condeno a autora ao pagamento de 10% do valor atribuído à causa a título de honorários de sucumbência. Tendo sido concedido o benefício da gratuidade de justiça (fl. 86), fica suspensa essa condenação nos termos do que dispunha o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, atualmente prevista no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** às apelações, a fim de afastar a ocorrência de desvio de função e, portanto, da condenação às diferenças salariais.

Publique-se; intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que os autos sejam remetidos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004712-60.2013.4.03.6110/SP

		2013.61.10.004712-5/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP115559 SANDRO DOMENICH BARRADAS e outro(a)
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA e outro(a)
	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	AGROPECUARIA NINHO VERDE LTDA e outro(a)
	:	ANGELO ULLIANA
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA e outro(a)

REPRESENTANTE	:	MARIA TEREZINHA DE SANCTIS PIRES ULIANA
ADVOGADO	:	SP124363B JOAO ANTONIO CESAR DA MOTTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00047126020134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 2.190 e 2.196 verso: Manifeste-se o requerente de fls. 2.183/2.187, João Carlos Pires Uliana, requerendo o quanto necessário, no prazo de 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-96.2013.4.03.6115/SP

	2013.61.15.001236-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	HERALDO DE JESUS CYRINO MERCALDI e outro(a)
	:	JOCELI JUNCO MERCALDI
ADVOGADO	:	SP114007 WILSON NOBREGA SOARES e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A)	:	CONSTRUTORA WALPAVI LTDA e outro(a)
	:	WALDEMIR ALBERTO DERIGGI
No. ORIG.	:	00012369620134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto por **HERALDO DE JESUS CYRINO MERCALDI e outro(a)** contra a sentença que, nos autos dos embargos de terceiros, opostos contra a União Federal, visando a revogação da decisão de ineficácia de alienação do imóvel no feito executivo fiscal processo nº0000109-75.2003.403.6115, movido em face de construtora Walpavi Ltda e Waldemir Alberto Deriggi.

O MM. Juízo *a quo* rejeitou os embargos, com base no art. 269, I, do CPC/73, ao fundamentar de que não restou demonstrada a boa fé dos embargantes na aquisição do imóvel de matrícula nº 4.006 do RI local e, tampouco, que tenham se portando com a devida cautela na efetivação do negócio (fls. 74 e ss.).

Em suas razões, os embargantes pugnam pela reforma da sentença, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 78 e ss.).

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, verbis:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regimento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESPP nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

No tocante ao mérito, a Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça autoriza terceiro, detentor de contrato particular de compra e venda de imóvel, defender a posse do bem via embargos de terceiro, mesmo que a avença não tenha sido levada ao registro público, *in verbis*:

84 - É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro.

Muito embora a jurisprudência dispense o registro do contrato particular de compromisso de venda e compra de bem imóvel para fins de construção judicial, verifica-se que, no caso em apreço, não há o reconhecimento de firma do instrumento particular de venda e compra firmado em 04 de janeiro de 2007 (fls. 17), o que torna inviável a aferição da veracidade e da licitude de tal documento.

Neste sentido, precedentes desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - INSTRUMENTOS PARTICULARES SEM REGISTRO NEM MÍNIMA PUBLICIDADE, CONTRATOS FIRMADOS APÓS A REALIZAÇÃO DA PENHORA - AUSENTE POSSE DOS EMBARGANTES AO TEMPO DA CONSTRUÇÃO - SEQUER OS APARTAMENTOS ESTAVAM CONCLUÍDOS - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO 1. Configurando os embargos nítida ação de conhecimento desconstitutiva, em sua natureza, limpidos se revelam seus propósitos, a partir do ordenamento processual vigente. 2. Tendo a execução forçada por escopo o atingimento do acervo devedor, cujo patrimônio representa a garantia genérica do credor (CPC, art. 591), fixa o sistema traduz-se em regra a livre afetação dos bens, a livre construção dos acervos, desde que, por conseguinte, norma especial não o vede, não impeça, consoante arts. 591, 592, 646, 648 e 649 (em especial para a execução por quantia certa em face de devedor solvente), daquele mesmo Codex. 3. Deve aqui se destacar prima o ordenamento por fazer prevalecer estes valores: ora o da livre construção, como garantia patrimonial genérica ao processo executivo, ora o do direito de propriedade e/ou posse da parte afetada pela construção, que por seus contornos se revele de gravidade, em seu atingimento. 4. Consoante as provas conduzidas ao feito, em tese centralmente a decorrerem do vivo interesse que cada litigante deva ostentar em prol de sua postura na relação material subjacente, do conjunto exame dos contratos apresentados, in exemplis, não se extrai qualquer publicidade, por mínimo, a validar a pretensão dos pactuantes. 5. Embora a Súmula 84 do E. STJ admita a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro, a mesma não dispensa a elementar publicidade a este ponto, que se supriria, por exemplo, quando menos, com o reconhecimento de firma em Cartório dos pactuantes, à época da avença realizada, não sendo demonstrado que efetivamente a argüida posse/proprriedade se deu consoante os contornos dos contratos supra citados. 6. Do contrário, margem imensa se consagraria para a edição de documentos de duvidosa licitude, criados post factum e com propósito agressivo ao próprio ordenamento, ao próprio sistema. 7. Por outro lado, os individuais contratos datados de 09/03/1993, 20/07/1992, 05/08/1992, 07/08/1992, 15.03.1993, e 21/08/1992, possuem a peculiaridade de terem sido avençados após a realização da penhora, ocorrida em 23/06/1992. 8. Somente a título de elucidação do cenário dos autos, ainda há casos em que foi dada publicidade ao contrato realizado, por exemplo, com o reconhecimento de firma ao tempo dos fatos: contrato datado de 01/06/1992 e reconhecimento de firma em 03/06/1992 (ainda que somente dos vendedores). Houve também adquirentes/embargantes que deram publicidade ao contrato, porém a destempo, contrato de 27/03/1992, firma reconhecida em 1994 (somente do vendedor) e, por fim, adquirentes que sequer assinaram o contrato em sua totalidade. 9. Superior a tudo o que demonstrado em relação os contratos trazidos aos autos se põe a falta de um dos requisitos a legitimarem os autores para interposição dos embargos de terceiro em tela, nos termos do artigo 1.046, CPC: a posse. 10. Ao tempo da realização da penhora, em junho/1992, cronologicamente em uma linha de tempo, evidente que os apartamentos não estavam concluídos, inclusive extraindo-se tal informação do Acordo Judicial celebrado entre os embargantes e a Incorporadora Angra, tendo dito acordo, para a conclusão das obras, somente sido celebrado em 1994. 11. Fulcral ao deslinde da demanda sequer possuidores dos apartamentos eram os demandantes, muito menos proprietários, confessando os autores, no próprio recurso de apelação, não foi a incorporadora registrada em Cartório, apesar disto procedendo a empresa ao início das vendas das unidades autônomas. 12. Em suma, põe-se a lamentavelmente não guardar proteção pelo sistema o fático contexto descrito pelos autores/apelantes, assim se impondo a manutenção da r. sentença, inclusive em plano sucumbencial, por guardar pertinência aos contornos da lide, improvido-se ao apelo. 13. Improvimento à apelação. Improcedência aos embargos. (TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 308854, Relator Juiz Federal Convocado SILVA NETO, j. 17/12/2008, DJF3 CJ2 21/01/2009, p. 129) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIROS. DECISÃO QUE INDEFERIU MEDIDA LIMINAR. BEM TORNADO INDISPONÍVEL EM AÇÃO CAUTELAR FISCAL. 1. A concessão de medida liminar em embargos de terceiro pressupõe a existência concomitante dos requisitos do fumus boni juris e do periculum in mora. 2. Para eventual procedência de pedido deduzido em embargos de terceiros, a exigência de reconhecimento de firma em contrato particular de transmissão dos direitos sobre imóvel não registrado, em data anterior à ordem de indisponibilidade do bem, emanada em medida cautelar fiscal, é um mínimo que se pode exigir, em nome do prestígio da Justiça, da segurança das relações jurídicas e da boa-fé. 3. As demais questões aventadas no agravo, relativas à proteção ao bem de família e à meação da companheira, demandam uma investigação mais profunda da matéria fática discutida nos embargos de terceiros, de forma que devem ser resolvidas no mérito da ação, sendo inapropriado o seu exame em sede de liminar. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, AG - AGRADO DE INSTRUMENTO, Processo: 199901000436429, Órgão Julgador: Segunda Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal Convocado Moacir Ferreira Ramos, j. 26/08/2003, DJ DATA: 11/09/2003, p. 76) (grifos nossos)

Somente por isso, entendo que no que tange especificamente compromisso particular de venda e compra de fls. 17 o mesmo não se presta para comprovar a posse legítima dos apelantes com relação ao bem penhorado, como também desde quando a mesma é eventualmente exercida.

Assim, no que tange ao instrumento particular de contrato de compra e venda de imóvel firmado por Waldemir Alberto Deriggi e Gizela Aparecida de Souza Deriggi com os embargantes, ora recorrentes, apesar de constar a data de 04 de janeiro de 2007, verifico que a autenticação da cópia reprográfica somente se deu em 04 de junho de 2013, portanto, posteriormente a penhora do imóvel objeto da matrícula pela autoridade fazendária (22/05/2013).

Como se percebe, referido documento é carente de força probante à defesa da posse, não havendo outros elementos nos autos que comprovem que os embargantes fazem jus à procedência do pedido, sendo de rigor a manutenção da sentença.

Para corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA SOBRE IMÓVEL MANTIDA. POSSE NÃO DEMONSTRADA. Inexistindo nos autos provas que permitam concluir que as embargantes tenham exercido a posse sobre o imóvel objeto da penhora na execução fiscal, deve ser mantida a sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiro." (TRF 4ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200670030057120, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Joel Ilan Paciornik, j. 24/02/2010, D.E. DATA: 09/03/2010)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

	2013.61.82.032009-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: ASSOCIACAO BRASILEIRA DOS EMPREGADOS EM TELECOMUNICACOES ABET
ADVOGADO	: SP249347A SACHA CALMON NAVARRO COELHO e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00320092020134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), nos autos de embargos à execução fiscal opostos pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS EMPREGADOS EM TELECOMUNICAÇÕES - ABET.

O MM. Juízo a quo julgou-os procedentes, declarando insubsistente a penhora e extinguindo a execução fiscal embargada (fls. 277/278^v).

Sustenta a apelante, em síntese, que a cobrança do SAT está em perfeita consonância com o ordenamento jurídico, pois o art. 22, II, da Lei 8.212/91 estabeleceu, como critério material, o pagamento de salário e/ou rendimentos ao trabalhador, consequentemente, previu como sujeito passivo, o empregador, a empresa ou entidades a ela equiparadas; como sujeito ativo, a União; como base de cálculo, a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título para a pessoa física que preste serviço à empresa ou seu equiparado, ainda que sem vínculo empregatício; e, como alíquota, a variação entre 1% a 3%.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula n.º 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei).

No caso dos autos, trata-se de embargos à execução fiscal, objetivando a não incidência das contribuições sociais previstas no art. 22, II e III, da Lei 8.212/91.

Sustenta o embargante, em síntese, que não é devida a cobrança das citadas contribuições, pois sendo um mero ente operacionalizador de planos de saúde em benefício de seus associados, tão somente repassa a remuneração do profissional médico que foi contratado pelo plano e age como substituído de planos de saúde negociados por ele, sem qualquer outra intermediação, inexistindo, assim, vínculo empregatício ou de trabalho avulso entre os profissionais da saúde e a embargante.

O Magistrado a quo acolheu a tese do embargante, julgando procedente o pedido formulado e julgou extinta a execução fiscal (fls. 277/278^v).

Em sede de apelação, a União Federal assegura que, no caso em apreço, a cobrança do SAT está em perfeita consonância com o ordenamento jurídico.

Pois bem. Analisando os autos, verifica-se que com razão a embargante, pois os profissionais de saúde de que tratam os autos não possuem vínculo empregatício com a ABET, sendo esta mera intermediária entre os seus associados e os médicos prestadores de serviços. Nesse sentido, não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores repassados pela ABET aos médicos pelos serviços prestados.

E nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça e esta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. "As Turmas que integram a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmaram orientação no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados pelas operadoras de plano de saúde aos médicos credenciados que prestam serviços aos pacientes segurados" (AgRg no REsp 1.481.547/ES, Rel. Ministra Marga Tessler (juíza Federal convocada do TRF 4ª região), Primeira Turma, DJe 19/5/2015).

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1333585/RJ, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 27/04/2016)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. É entendimento desta Corte que não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde. Precedentes: REsp. 987.342/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 12.05.2011; REsp. 1.150.398/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.02.2011; AgRg no AREsp 176.420/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/11/2012; REsp 987.342/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 14/05/2013; AgRg no REsp 1150398/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/05/2013.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1375479/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SISTEMA "S". NÃO INCIDÊNCIA. ASSOCIAÇÃO INTERMEDIÁRIA DE SERVIÇOS MÉDICOS. AGRAVO INTERNO NEGADO. 1. A decisão ora agravada foi proferida com fundamento no art. 557, caput, do CPC/1973, observando a interpretação veiculada no Enunciado nº 02 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça." 2. Por ocasião do julgamento deste recurso, contudo, dever-se-á observar o disposto no artigo 1.021 do Código de Processo Civil de 2015. 3. De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência. 4. Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões. 5. De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que: "Inicialmente, com relação ao argumento de que não há que se falar em litispendência entre a ação ordinária nº 0017904-95.2010.4.03.6100 e os presentes embargos, como bem fundamentou a r. sentença: Consta que, relativamente ao reconhecimento de não-incidência das contribuições sobre os pagamentos feitos aos profissionais da saúde pessoas físicas, que sejam autônomos os membros de cooperativas de trabalho, que atendem os associados dos planos de saúde que mantêm (fls. 384), o pedido, a causa de pedir e as partes são idênticas, restando a existência de litispendência (fls. 400). Dessa forma, não merece ser acolhida a preliminar arguida. No mérito, a apelante argumenta que, pese embora reconheça que as contribuições ao SAT, SEBRAE, SESC, SENAC, INCRA e salário educação sejam constitucionais, afirmando, inclusive, que as recolhe para seus empregados, os médicos autônomos que prestam serviços para seus associados não possuem vínculo empregatício com a Associação, pelo que os valores repassados a esses profissionais não deve compor a base de cálculo das referidas contribuições. Assiste razão a apelante. Os profissionais de saúde de que tratam os autos não possuem vínculo empregatício com a ABET, pois esta é mera intermediária entre os seus associados e os médicos prestadores de serviços. Nesse sentido, não deve incidir contribuição previdenciária sobre os valores repassados pela ABET aos médicos pelos serviços prestados. E nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: (...) "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. VALORES REPASSADOS AOS MÉDICOS CREDENCIADOS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. É entendimento desta Corte que não incide contribuição previdenciária sobre os valores repassados aos médicos pelas operadoras de plano de saúde. Precedentes: REsp. 987.342/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 12.05.2011; REsp. 1.150.398/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.02.2011; AgRg no AREsp 176.420/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 22/11/2012; REsp 987.342/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 14/05/2013; AgRg no REsp 1150398/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/05/2013. 2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1375479/RJ, Rel. Ministro

BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014" 6. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento. 7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 9. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório. 10. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual. 11. Agravo interno negado. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2208877 0000251-86.2014.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, não cabe refutar os fundamentos esposados pelo ilustre Juiz a quo, razão pela qual os adoto como razões de decidir, nos termos que se seguem:

"(...) A embargante, que possui natureza jurídica de associação, tem, entre suas finalidades, 'III-operacionalizar planos de assistência à saúde, médica e odontológica, medicina do trabalho, programas de prevenção de doença e promoção à saúde através de rede própria, credenciada, contratada ou referenciada, cuja administração será realizada de forma direta ou, excepcionalmente, poderá ser contratada rede de prestação de serviços de entidade congênera ou de outra operadora em regiões ou localidades com dificuldades ou carência de contratação', sendo que as demais finalidades gravitam em torno desta principal, como se extrai do estatuto social a fls. 25/26. O crédito tributário ora em cobro fundamenta-se nos incisos II e III, do art. 22 da Lei nº 8.212/91, como se depreende de fls. 160/161. (...) Os médicos e outros profissionais de saúde contratados pela associação embargante para prestação de serviços de saúde não caracterizam seus empregados nem trabalhadores avulsos, o que impede a incidência da contribuição fixada no inciso II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, uma vez que vedado o emprego da analogia para a exigência de tributo, na forma do § 2º, do art. 108, do CTN, como corolário do princípio da legalidade. Por outro lado, a pessoa jurídica que operacionaliza plano de assistência à saúde, se apenas fizer a intermediação dos serviços médicos, repassando a remuneração ao profissional médico dos valores recebidos de seus clientes, no caso, dos associados, não está sujeita à contribuição social prevista no inciso III, do art. 22, da Lei 8.212/91. Assim, a embargante não deve recolher contribuições sociais sob tal fundamento, à medida que os médicos que contratou não lhe prestam serviços, mas sim a seus associados (fls. 215/257). Do mesmo modo que na hipótese precedente, não cabe analogia para a cobrança de tributo não previsto em lei. (...)"

Pelo exposto, nego provimento ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009629-21.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.009629-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S/A
ADVOGADO	:	SP165378 MONICA FILGUEIRAS DA SILVA GALVAO e outro(a)
APELADO(A)	:	J M TORRES JORNAIS E REVISTAS LTDA
ADVOGADO	:	SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00096292120144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de apelação interposta por EMPRESA FOLHA DA MANHÃ S/A em face de sentença que, nos autos da ação anulatória de registro de marca ajuizada em face de UNIÃO FEDERAL e J.M. TORRES JORNAIS E REVISTAS LTDA, julgou parcialmente procedente o pedido de abstenção de executar o contrato nº 0012/2014, decorrente do pregão eletrônico nº 005/2014, unicamente quanto à cópia, reprodução, impressão e divulgação de clipping de notícias publicadas pelo jornal Folha de São Paulo.

Apelação da União Federal acostada às fls. 216/221.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a este tribunal.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*: AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte Dje 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Preliminarmente, rejeito a alegação de interesse de agir superveniente decorrente do encerramento do contrato em questão, pois tal fato não retira o direito da autora ao ressarcimento pelo dano, nos termos do art. 154 e 930 do Código Civil de 2002.

Quanto ao mérito, tem-se que os direitos autorais da parte autora foram efetivamente violados pela ré.

Inicialmente, cumpre destacar que o artigo 5º, inciso XXVII, da Constituição do Brasil estabelece que "aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar".

Por sua vez, a Lei nº 9.610/98 assim dispõe em seus artigos 7º, 29, 36 e 46, inciso I, alínea "a", in verbis:

"Art. 7º. São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, (...)

(...)
Art. 29. Depende de autorização prévia e expressa do autor a utilização da obra, por quaisquer modalidades, tais como:

I - a reprodução parcial ou integral;

(...)

Art. 36. O direito de utilização econômica dos escritos publicados pela imprensa, diária ou periódica, com exceção dos assinados ou que apresentem sinal de reserva, pertence ao editor, salvo convenção em contrário.

(...)

Art. 46. Não constitui ofensa aos direitos autorais:

I - a reprodução:

a) na imprensa diária ou periódica, de notícia ou de artigo informativo, publicado em diários ou periódicos, com a menção do nome do autor, se assinados, e da publicação de onde foram transcritos;"

A autora pretende a anulação do edital de pregão eletrônico nº 005/2014 e, conseqüentemente, a nulidade do contrato nº 0012/2014, dele decorrente.

Da análise dos autos verifico que nos autos do processo nº 0010829-97.2013.403.6100, o Juízo da 4ª Vara Federal de São Paulo determinou que o Senado Federal se abstinisse de utilizar matérias jornalísticas da Folha de São Paulo em seu serviço de clipping.

Mesmo diante de tal proibição judicial, o Senado Federal abriu licitação (pregão eletrônico nº 005/2014), cujo objeto foi a aquisição de assinaturas eletrônicas para acesso digital restrito de vários veículos de comunicação, com autorização para acessar via internet, copiar, reproduzir e imprimir as notícias de interesse do Senado Federal e dos senadores, bem como às necessidades operacionais do serviço de clipping durante 12 meses.

Assim, todo o conteúdo publicado pela União Federal, ora apelante, decorrente do pregão eletrônico nº 005/2014 e do contrato nº 0012/2014, seja na versão impressa seja na versão digital, constitui obra intelectual protegida pela Constituição Federal e pela Lei nº 9.610/98 e não pode ser reproduzido sem autorização da parte autora, titular exclusiva desses direitos autorais.

Outrossim, o Senado Federal não se enquadra como órgão de imprensa na dicção do termo "imprensa diária ou periódica", inscrita no art. 46, I, "a" da Lei 9.610/98, de modo que tal vedação não se aplica ao caso.

Como bem destacou o Juízo a quo à fl. 212-vr: "De fato, tratando-se de disseminação de informações, não há como recompor as partes ao estado anterior, pois a notícia, uma vez lida, aprendida e disseminada não pode mais ser devolvida. É isso acarretaria desequilíbrio entre as partes, posto que o prejuízo seria carreado somente ao particular vencedor do certame. (...) Nesse contexto, a invalidade do Pregão Eletrônico nº 005/2014 e do Contrato nº 0012/2014 deve ser interpretada como sendo unicamente quanto à cópia, reprodução, impressão e divulgação em clipping das notícias publicadas pelo Jornal Folha de São Paulo, não afetando os demais veículos de comunicação listados a fls. 175/176, nem as 112 (cento e doze) assinaturas eletrônicas para acesso digital restrito ao conteúdo do jornal Folha de São Paulo, adquiridas pelo Senado Federal pelo contrato de fls. 173/180".

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010732-63.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.010732-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LUZIMAR DE JESUS LEITE REIS
ADVOGADO	:	SP089211 EDVALDO DE SALES MOZZONE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00107326320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença que, nos autos da ação de consignação em pagamento, em que a parte autora, objetiva o depósito das parcelas devidas, referente ao acordo celebrado no processo nº 0019502-21.2009.403.100 (contrato nº 102354136321), julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, dada a carência de interesse processual, restando prejudicado o pedido cautelar.

Em suas razões, a parte autora sustenta, em síntese, que a via processual eleita é adequada à obtenção do direito requerido (fls. 217/220).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Com efeito, a ação de consignação em pagamento é restrita aos casos de pagamento, comportando discussão sobre infração contratual ou legal ou contrária sobre substância da obrigação, para apenas determinar o quantum devido, nos moldes do art. 890 e seguintes do Código de Processo Civil.

O caput do art. 890 do Código de Processo Civil dispõe que (grifei):

"Art. 890. Nas casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida."

A consignação em pagamento está prevista no art. 335 do Código Civil:

Art.335. A consignação tem lugar:

I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;

III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento.

E ainda, conforme elucidada o art. 336 do Código Civil, a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena de pagamento não ser considerado válido.

Note-se que neste tipo de ação não basta a mera alegação genérica de que houve violação do contrato através de reajustes acima do devido, sendo indispensável a demonstração do fato constitutivo individualmente considerado, para que o Juízo possa avaliar a realidade de cada caso e verificar onde, quando e em que proporção houve violação do direito alegado, se é que realmente houve.

Destarte, é necessário que os fatos constitutivos do direito da parte autora sejam alegados em todas as suas circunstâncias e de forma especificada, sob pena da própria ausência de causa petendi.

In casu, não verifico a presença dos requisitos autorizadores da consignação, a saber, a recusa injustificada da credora no recebimento do pagamento (art. 335, I do Código Civil).

A consignatória, legalmente extingue a obrigação desde que haja o depósito do valor da obrigação devida na sua totalidade e na forma preconizada pela lei, não sendo via obliqua para a obtenção de um privilégio não previsto em lei e ainda prejudicial à parte adversa. Conseqüentemente mostra-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo objetivo é a revisão contratual e a desoneração do devedor, mediante o

depósito de valor abaixo do correspondente ao crédito do réu, mesmo porque a ação consignatória não se presta a discutir se o valor devido é ou não o correto, devendo ocorrer ação própria para esta finalidade.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR COBRADO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. AÇÃO DECLARATÓRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR NA MODALIDADE ADEQUAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

2. As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido. No caso, importa somente a análise da existência do interesse de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 3º do Código de Processo Civil de 1973.

3. O autor pretende através da presente ação consignatória o provimento jurisdicional que condene as rés a se manifestarem sobre o depósito efetuado em consignação, bem como seja declarada a existência de contrato de financiamento entre as partes.

4. O pressuposto da consignação em pagamento é a presença de vínculo obrigacional entre as partes.

5. Assim, analisando os referidos dispositivos pode-se perceber o inadequado uso da consignatória.

6. Na hipótese dos autos, observo que o apelante pleiteia depositar os valores que reputam corretos, o que descaracteriza o instituto civil.

7. Além disso, não há litúgio, na medida em que não há relação jurídica entre o apelante e a cef/EMGEA.

8. E, ainda que o pedido feito no presente feito tenha natureza declaratória, não se verifica o interesse de agir, nos termos do artigo 19, inciso I, do Código de Processo Civil de 1973.

9. Ocorre que, não há qualquer incerteza a ser afastada por meio desta ação, tendo em vista que não há qualquer contrato firmado entre as partes.

10. A ação declaratória não se mostra o meio adequado sobre a ocorrência de mero fato, a não ser que se peça a declaração sobre a autenticidade ou falsidade de documento, não sendo a hipótese dos autos.

11. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1812355 - 0008425-92.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 04/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2017)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DEPÓSITO INTEGRAL DO VALOR COBRADO. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA.

AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR NA MODALIDADE ADEQUAÇÃO. PRONUNCIAMENTO SOBRE A OCORRÊNCIA DE MERO FATO: IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os apelantes ajuizaram a presente ação de consignação em pagamento com o escopo de efetuar o depósito dos valores tendentes à regularização de sua situação perante a ré, na medida em que o imóvel por eles ocupado, segundo informam, desde 1995, foi dado em hipoteca à cef por BLOCOPLAN Construtora e Incorporadora Ltda. 2. Os contratos de compra e venda relacionados à fase II do empreendimento não teriam sido levados e registro e, assim, após a falência da construtora responsável por essa fase da obra, os imóveis foram declarados indisponíveis pelo Juízo universal. Não obstante, a ré abriu oportunidade de regularização dos imóveis pertencentes às fases I e III do empreendimento. 3. Os autores expressam sua intenção de firmar o acordo com a ré, visando à regularização de sua situação. Todavia, manifestam-se contrários à proposta feita pela EMGEA e pretendem consignar os valores descritos na inicial. Cumulativamente, requerem a declaração de existência de relação jurídica contratual para com a instituição financeira. 4. A ação de consignação em pagamento tem por escopo liberar o devedor da obrigação, quando presentes quaisquer das hipóteses arroladas nos incisos do artigo 335 do Código Civil. E, nos termos do artigo 334 do Código Civil, pressupõe o depósito integral do valor cobrado. Precedentes. 5. No caso, os valores exigidos pela instituição financeira não estão sendo consignados, mas sim aqueles que os apelantes reputam corretos, o que desvirtua o instituto civil. 6. O interesse processual caracteriza-se pela necessidade da tutela jurisdicional, decorrente do conflito de interesses (lide) e sua adequação para dirimi-lo. Precedente. 7. No caso, não há lide, na medida em que não há relação jurídica entre os apelantes e a cef/EMGEA. 8. Ainda que o pedido deduzido na presente demanda tenha natureza declaratória, não se verifica o interesse de agir, na forma do artigo 19, inciso I, do Código de Processo Civil. 9. Não há incerteza a ser eliminada mediante o provimento jurisdicional pleiteado. Os apelantes não requerem a declaração de relação jurídica sobre a qual pairam dúvidas, mas apenas o reconhecimento da existência de contrato entre as partes que, do que se verifica dos autos, não existe. 10. A ação declaratória não se presta ao pronunciamento sobre a ocorrência ou inexistência de mero fato, a não ser que se requiera a declaração sobre a autenticidade ou falsidade de documento, hipótese prevista no inciso II do artigo 19 do Código de Processo Civil. Não é esse, contudo, o objetivo da presente demanda. 11. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 12. Apelação improvida. (AC 00082847320124036105, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. VIA INADEQUADA. CARÊNCIA DE AÇÃO. 1. A via processual eleita é inadequada à obtenção do direito requerido, considerando que não se presta a discutir a correção do valor das prestações cobradas no contrato, nem tampouco a legalidade das cláusulas que o regem. 2. A ação de consignação em pagamento tem por finalidade precípua a declaração de validade do pagamento como forma de extinção da obrigação. Contudo, o pagamento há de coincidir com a coisa devida, não sendo possível no âmbito restrito dessa ação discutir o mérito da dívida. 3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado pela apelada. 4. Carência de ação declarada de ofício. Processo extinto sem exame do mérito. Recurso de apelação prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1999.61.00.005333-5, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 16.03.2009 p.120)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. NATUREZA E FINALIDADE. UTILIZAÇÃO PARA CONSIGNAR VALOR DE TRIBUTO. POSSIBILIDADE.

1. O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.

2. Com a atual configuração do rito, a ação de consignação pode ter natureza dúbia, já que se presta, em certos casos, a outorgar tutela jurisdicional em favor do réu, a quem assegura não apenas a facilidade de levantar, em caso de insuficiência do depósito, a quantia oferecida, prosseguindo o processo pelas diferenças controvertidas (CPC, art. 899, § 1º), como também a de obter, em seu favor, título executivo pelo valor das referidas diferenças que viessem a ser reconhecidas na sentença (art. 899, § 2º).

3. Como em qualquer outro procedimento, também na ação consignatória o juiz está habilitado a exercer o seu poder-dever jurisdicional de investigar os fatos e aplicar o direito na medida necessária a fazer juízo sobre a existência ou o modo de ser da relação jurídica que lhe é submetida a decisão. Não há empecilho algum, muito pelo contrário, ao exercício, na ação de consignação, do controle de constitucionalidade das normas.

(...)

5. Recurso especial provido." (RESP nº 659.779/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, p. 281)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). PRESTAÇÕES DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. VIA INADEQUADA. SÚMULA 47 DESTA TRIBUNAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRECEDENTES. 1. A consignação é uma modalidade de pagamento na qual o devedor se libera da obrigação por meio do depósito da quantia devida, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses legais previstas no art. 335 do Código Civil. 2. Não é admissível, em tese, a utilização da ação de consignação em pagamento para discussão acerca da legitimidade do reajustamento dos encargos mensais do contrato firmado no âmbito do SFH. Precedentes da Sexta Turma. 3. "A ação de consignação em pagamento, em virtude da sua natureza declaratória, é imprópria para a discussão do reajuste da prestação dos contratos habitacionais, quer como substitutivo da ação de rito ordinário, quer como sucedâneo da ação cautelar." (Súmula 47 deste Tribunal). 4. Apelação dos autores desprovida. (AC 00175924120004013800, JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:18/02/2008 PAGINA:246.)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO (SFH). PRESTAÇÕES DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. VIA INADEQUADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. A consignação é uma modalidade de pagamento na qual o devedor se libera da obrigação por meio do depósito da quantia devida, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses legais previstas no art. 335 do Código Civil. 2. Não é admissível, em ação de consignação em pagamento, autorizar o depósito de valor que a parte considera correto, a título de prestação de contrato de mútuo habitacional, cuja aferição envolveria discussão acerca do reajustamento dos encargos mensais. 3. Extinção do processo sem resolução do mérito (art. 267, VI, CPC), prejudicada a apreciação da apelação interposta pela parte autora. (AC 00571637020004010000, JUIZ FEDERAL DAVID WILSON DE ABREU PARDO (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/09/2007 PAGINA:158.)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. VIA INADEQUADA. CARÊNCIA DE AÇÃO. 1. A via processual eleita é inadequada à obtenção do direito requerido, considerando que não se presta a discutir a correção do valor das prestações cobradas no contrato, nem tampouco a legalidade das cláusulas que o regem. 2. A ação de consignação em pagamento tem por finalidade precípua a declaração de validade do pagamento como forma de extinção da obrigação. Contudo, o pagamento há de coincidir com a coisa devida, não sendo possível no âmbito restrito dessa ação discutir o mérito da dívida. 3. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado pela apelada. 4. Carência de ação declarada de ofício. Processo extinto sem exame do mérito. Recurso de apelação prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 1999.61.00.005333-5, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 16.03.2009 p.120)

E ainda, como bem ressaltou o MM. juiz de primeiro grau:

"(...)

Embora a inicial tenha forma de ação consignatória, da interpretação lógico-sistemática da causa de pedir em relação ao pedido verifica-se que desta espécie de ação não se trata, já que a autora não pretende consignar os valores tais como exigidos pela ré, nos termos do art. 893 do CPC, mas sim conforme os termos de acordo judicial celebrado entre as partes, que a ré, por seu turno, alega ter sido previamente descumprido pelo autor.

Como se nota, a rigor o que se tem é pretensão de execução de título executivo judicial, que autora alega ter sido descumprido pela ré "por intransigência", buscando, assim, "liquidar o débito na forma pactuada", enquanto a ré alega ter sido tal acordo rescindido por descumprimento pela autora, "as condições contratuais observadas o essencial delineado no termo de audiência, seria objeto de definição em instrumento de reestruturação da dívida, que deveria ser assinado pelo mutuário por si mesmo ou por procuração, na Agência 0235 (Sé), Praça da Sé, n. 111, São Paulo-SP no dia 19/07/12 (mais de dois anos atrás), evidentemente não cumprido pelo ex-mutuário."

Assim, é inadequada a via eleita, cabendo a discussão acerca de cumprimento e execução de título judicial nos próprios autos da ação em que firmado tal título, não em ação autônoma, conforme art. 461 e 475-P, II, do CPC.

(...)"

Portanto, mantenho a sentença em todos os seus termos.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011446-23.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011446-7/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP245429 ELIANA HISSAE MIURA e outro(a)
APELADO(A)	:	CONDOMÍNIO PARQUE RESIDENCIAL M BOI MIRIM
ADVOGADO	:	SP203118 RODRIGO ITAMAR MATHIAS DE ABREU e outro(a)
No. ORIG.	:	00114462320144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação de cobrança ajuizada pelo Condomínio Parque Residencial M'Boi Mirim em face da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA objetivando a condenação da requerida ao pagamento de cotas condominiais em atraso.

Sentença: julgo parcialmente procedente a ação, a fim de condenar a ré ao pagamento das despesas condominiais devidas, com incidência de multa moratória de 2% (dois por cento), juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde o vencimento de cada obrigação, e correção monetária, até o efetivo pagamento. Custas *ex lege*. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado.

Apelação da parte ré juntada às fls. 142.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

"*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido." (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018)*

"*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte Dje 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido." (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018)*

O presente apelo não merece provimento.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a pretensão de cobrança de taxas condominiais prescreve no prazo de cinco anos contados da data de vencimento de cada parcela, aplicando-se o disposto no artigo 206, §5º, I, do Código Civil, *in verbis*:

"Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 5º Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;"

Nesse sentido, destacam-se os seguintes julgados:

"*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. COTAS CONDOMINIAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTES DA CORTE. PRESTAÇÕES ANTERIORES À VIGÊNCIA DO ATUAL CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 2.028.*

1. O prazo prescricional aplicável à pretensão de cobrança de taxas condominiais é de cinco anos, nos termos do art. 206, § 5º, I, do Código Civil.

2. Quando ainda não transcorrida a metade do prazo prescricional previsto no código anterior, aplica-se o prazo reduzido pelo Código Civil de 2002, contado a partir da vigência do código atual, ou seja, 11.1.2003.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg nos EDel no AREsp n. 745.276/MG, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, j. 22.09.15)

"*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. COTAS CONDOMINIAIS. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 206, § 5º, I, DO CC/2002. DECISÃO MANTIDA.*

1. "A pretensão de cobrança de cotas condominiais, por serem líquidas desde sua definição em assembleia geral de condôminos, bem como lastreadas em documentos físicos, adequa-se com perfeição à previsão do art. 206, § 5º, inc. I, do CC/02, razão pela qual aplica-se o prazo prescricional quinquenal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Privado desta Corte Superior" (AgRg no REsp 1.454.743/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, Dje 26/11/2014).

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGARESP 201401482814, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:02/02/2015 ..DTPB:.)

Assim, estariam prescritas as parcelas anteriores a 06/2009 tendo em vista que o ajuizamento da presente ação ocorreu em 06/2014.

Todavia, como bem observado pelo MM. Juízo a quo, em sede de embargos de declaração (fls. 136/136 verso), houve o ajuizamento de ação anterior em 07/2012, autuada sob o número 0011995-04.2012.4.03.6100, sobre o mesmo crédito condominial, tendo sido referida ação extinta sem julgamento do mérito, por ilegitimidade passiva da ré.

Dessa forma, a prescrição deve ser considerada como interrompida em 07/2012, estando prescritas as parcelas anteriores a 07/2007, motivo pelo qual fica mantida a correta decisão do magistrado sentenciante.

Nesse contexto, rechaçando a tese defendida pela apelante, cumpre destacar que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem, inclusive, entendimento assente no sentido de que a citação válida ocorrida em processo extinto sem resolução do mérito interrompe a prescrição.

Nesse sentido:

"*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO DE SERVIDO ESTÁVEL. REINTEGRAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 83/STJ. PRECEDENTES. REVISÃO DOS ÔNUS NA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

1. Para demonstração da existência de similitude das questões de direito examinadas nos acórdãos confrontados, é necessário que haja indicação expressa do dispositivo de lei tido por violado, quer tenha sido interposto o Recurso Especial pela alínea "a" quer pela "c". (AgRg no REsp 1.346.588/DF, Rel. Ministro ARNALDO).

2. A citação válida leva à interrupção da prescrição, mesmo nas hipóteses em que a causa é extinta sem resolução do mérito, ressalvadas apenas as hipóteses do art. 267, II e III, do Código de Processo Civil, quais sejam, negligência das partes e abandono de causa. O que não se verificou na espécie.

3. A análise da divisão das despesas processuais e honorários diante da sucumbência recíproca enseja reanálise de provas, conforme precedentes desta Corte. (AgRg no AREsp 681.619/RJ) Agravo regimental improvido (AgRg no AREsp 726.379/MA, 2ª Turma, Dje 23/09/2015).

"*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. SEGURO ACIDENTE PESSOAL. AJUIZAMENTO DE ANTERIOR DEMANDA, COM CITAÇÃO VÁLIDA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO ANTE A ILEGITIMIDADE PASSIVA. INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. Esta Corte Superior de Justiça consolidou o entendimento de que a citação válida, excepcionando-se as causas do art. 267, II e III, do Código de Processo Civil, interrompe a prescrição.

2. Na presente hipótese, mesmo tendo sido extinta sem resolução de mérito a ação anteriormente proposta, a citação no prazo e na forma da lei processual é suficiente a obstar a suscitada prescrição e viabilizar o prosseguimento do feito.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 316.215/SP, 4ª Turma, DJe 18/06/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, mesmo sendo extinto o processo por ilegitimidade da parte, a citação válida possui o condão de interromper a prescrição, por haver inclusive aparência de correta propositura da ação. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 781.186/PR, 6ª Turma, DJe 03/08/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

- A citação válida, ainda que operada em ação extinta sem julgamento do mérito, interrompe o curso do prazo prescricional.

Recurso não provido." (REsp 947.264/ES, 3ª Turma, DJe 22/06/2010).

Por fim, nos termos do §11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do §2º do citado artigo.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, §11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos." (EDcl no REsp 1660104/SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/09/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Nesse contexto, entendo os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo devem ser majorados em 2% (dois por cento).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação e majoro em 2% (dois por cento) os honorários fixados pelo MM. Juízo a quo, com fundamento nos §§2º e 11 do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005021-62.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.005021-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SOCIEDADE EDUCACIONAL FLEMING e outros(as)
	:	UNIAO NACIONAL DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - UNIESP
	:	FUNDACAO UNIESP DE TELECOMUNICACAO
ADVOGADO	:	SP403601A JOAO PEDRO PALHANO MELKE
	:	SP403045A CARLOS AUGUSTO MELKE FILHO
	:	SP350567 TAIRINE DIAS SANTOS
APELADO(A)	:	GUILHERME SOUZA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP323415 SANDRA REGINA GOUVÊA e outro(a)
PARTE RÉ	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	SP211648 RAFAEL SGANZERLA DURAND
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00050216220144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Visto etc.

Fls. 424 e SS: Novamente ao compulsar o feito denota-se que a procuração e subestabelecimento constam de imagem de assinatura, quando deveriam ser firmadas de próprio punho pelo representante legal da ora apelante, bem como pelo subestabelecido, permanecendo o vício apontado anteriormente.

Sendo assim, como derradeira oportunidade, junte a subscritora os instrumentos hábeis a demonstrar os poderes para atuação no presente feito, sob pena de não conhecer do recurso.

Para tanto, estabeleço o prazo de 5 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-58.2014.4.03.6115/SP

	2014.61.15.000997-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	SP114906 PATRICIA RUY VIEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	ADRIANO SORIANO BARBUTO
ADVOGADO	:	SP124096 JOAO OSVALDO BONIFACIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00009975820144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o certificado à fl. 298, verifica-se que assiste razão ao peticionário, de modo que defiro a devolução de prazo requerida às fls. 292/293.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 14 de novembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-44.2015.4.03.6006/MS

	2015.60.06.000138-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MS002884 ADAO FRANCISCO NOVAIS
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	ANTONIO RIBEIRO NOBRE
No. ORIG.	:	00001384420154036006 1 Vr NAVIRA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária em face da sentença de fls. 219/219vº que, nos autos da ação ordinária, movida em face de Antonio Ribeiro Nobre, objetivando a reintegração de posse da parcela nº 765 do Projeto Assentamento Rancho Loma, no Município de Iguatemi/MS, indeferiu a petição inicial, nos termos do parágrafo único do artigo 284 do CPC/73, julgando extinto o feito, sem apreciação do mérito, com base no artigo 267, I, do mesmo diploma legal.

Inconformado, apela o INCRA pugnando pela anulação da sentença, porquanto não foi intimado pessoalmente através da Procuradoria Federal no Estado de Mato Grosso do Sul (fls. 230/237).

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"As recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luís Felipe Salomão; Primeira Turma, RESp 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa).

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

Razão assiste ao apelante.

De fato, não consta nos autos nenhuma prova de que o Procurador Federal tenha sido intimado pessoalmente acerca da necessidade de emenda da inicial para inclusão dos beneficiários primitivos do lote em questão (fls. 211/212vº).

Assim dispõe o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004:

"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."

Nesse sentido é o entendimento esposado pelo C. STJ e por esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. *inova*. INTIMAÇÃO PESSOAL. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA. RETRATAÇÃO. ERRO MATERIAL.

1. A carreira de procurador federal integra quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal e vincula-se diretamente à Advocacia-Geral da União - AGU. Essa vinculação possibilita seja aplicado o art. 6º da Lei nº 9.028/95, que trata da necessidade de intimação pessoal dos membros da AGU, aos procuradores autárquicos, mesmo antes da entrada em vigor da Lei nº 10.910 de 15.07.04. (...)"

(Resp 818.552; 2ª Turma; Rel. Min. Castro Meira; Julg. 01.06.2006; DJ 28.06.2006).

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INSS. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. LEI 10.910/04. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Embora tenha o julgador deixado de fazer menção à Lei 10.910/04, não há que se falar em omissão, já que a questão jurídica de que trata o citado dispositivo foi devidamente analisada, tendo o Magistrado a quo emitido juízo de valor acerca do assunto ao adotar a tese de que os procuradores autárquicos não gozam do privilégio da intimação pessoal.

2. O art. 17 da Lei 10.910/04 ampliou o rol de beneficiários da intimação pessoal, inicialmente previsto para a Advocacia Geral da União pela Lei 9.028/95 (com as alterações da MP 1.798/99), para incluir os procuradores Federais e do Banco Central.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(Resp 955.556; 5ª Turma; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; Julg. 23.08.2007; DJ 10.09.2007; p. 307).

REVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. INSS. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 17 DA LEI 10.910/2004.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS A PARTIR DO MOMENTO EM QUE A AUTARQUIA DEVERIA TER SIDO INTIMADA DA DESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. No que diz respeito à intimação do INSS, o art. 17 da Lei nº 10.910/2004 é claro ao estabelecer que, nos processos em que atuem, em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente. 2. Não tendo sido a autarquia intimada da realização da audiência, tampouco da sentença nela proferida, está caracterizado o cerceamento de defesa. 3. Agravo legal do INSS provido. (AC 00239666520084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2014.. FONTE: REPUBLICACAO.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA. PROCURADOR FEDERAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não foi observada, na r. sentença, a coisa julgada operada nos autos dos embargos à execução em apenso, tendo deixado de intimar pessoalmente o INSS dos atos judiciais praticados a partir de fls. 94. 2. Os Procuradores Federais têm como prerrogativa o recebimento de intimação pessoal, nos termos do que dispõe o Art. 17, da Lei 10.910/04. Precedentes do STJ. 3. A vista da ausência de intimação pessoal do ilustre Procurador autárquico, é de se anular todos os atos praticados a partir de fls. 94, devendo dar-se cumprimento à sentença transitada em julgado nos autos dos embargos à execução em apenso. 4. Agravo desprovido. (AC 00280568720064039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014.. FONTE: REPUBLICACAO.)

O Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Resp n.º 1.042.361, no âmbito de recurso representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do CPC, proferiu entendimento no sentido da necessidade de intimação pessoal do procurador federal. Confira-se a propósito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PROCURADOR FEDERAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 10.910/04. 1. Os Procuradores Federais e os Procuradores do Banco Central, consoante preconizado no art. 17 da Lei 10.910, de 15 de julho de 2004, têm como prerrogativa o recebimento da intimação pessoal, *in verbis*: "Art. 17 - Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente." 2. A Advocacia Geral da União era a entidade beneficiária com a referida prerrogativa, que restou alterada pela MP 1.798/99, para incluir os Procuradores Federais e os do Banco Central. 3. In casu, o acórdão da apelação foi publicado na imprensa oficial em 02/12/2005 (fls. 195), já na vigência da Lei 10.910/04, razão pela qual imperiosa a intimação pessoal do procurador federal. (Precedentes: REsp 1046714/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 18/12/2008; REsp 1039109/PI, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 982.180/GO, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 23/06/2008; REsp 960.304/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2008, DJe 02/06/2008; REsp 955.556/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 10/09/2007; EDcl no Ag 451123/RJ, 6T, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 22.05.2006; EdResp nº 509.622 Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 08.09.2003; AgRg no REsp 244077/GO Relator Ministro FELIX FISCHER DJ 12.02.2001) 4. Recurso especial parcialmente provido, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal a quo para apreciar a questão relativa à tempestividade dos embargos de declaração e, se ultrapassada essa preliminar, o mérito recursal. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp nº 1.042.361-DF, Rel. Min. Luiz Fux, julgado 16/12/2009, publicado 11/03/2010)

Desse modo, a sentença deve ser anulada e os autos retornarem à Vara de origem para que outra seja proferida, cabendo ao Juízo a quo, antes de proferir novo julgamento, intimar pessoalmente o representante legal do INCRA para emenda da inicial, a fim de regularizar o polo passivo da ação com a inclusão de Carlos Gustavo Ricarte e Irene Aparecida de Moura.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para intimação pessoal do seu representante legal, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004940-94.2015.4.03.6100/SP

		2015.61.00.004940-6/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	LUIZ FERNANDO BARRETO DO CANTO
ADVOGADO	:	SP166681 TATIANA MIRNA DE OLIVEIRA PARISOTTO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00049409420154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução promovidos pela União em face da execução nos autos da ação ordinária nº 94.03.05804-8.

A embargante União sustenta excesso de execução, uma vez que foi utilizado como índice de correção monetária o IPCA-E, quando o correto seria aplicar a TR, conforme determina a Lei nº 11.960/2009 e o Parecer PGFN/CRJ nº 1.296/2011.

Sobreveio sentença. O MM. Juiz julgou improcedentes os embargos à execução a fim de determinar o prosseguimento da execução pelo montante calculado pela Contadoria Judicial, apurado em R\$ 217.693,83, para agosto de 2015. Condenação da embargante ao pagamento, ao embargado, dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 89/91).

Em apelação, a União alega que a decisão do Plenário do STF, proferida nas ADIs nº 4.357 e nº 4.425, de inconstitucionalidade da aplicação da TR, somente se refere aos créditos já objetos de precatório ou RPV.

Defende que o Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009, mantém-se vigente na parte em que regula a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública no período antecedente à expedição do precatório. Destaca também a existência do RE nº 870.947/SE, com repercussão geral, no qual se revela uma interpretação voltada para manter a aplicação da TR no período anterior à expedição do precatório. Assim, sustenta plenamente cabível, no presente caso, atualização pela TR no lugar do IPCA-E.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Subiram os autos.

Vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

O mesmo autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrida por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A análise dos autos principais demonstra que a então parte autora, ora embargada, obteve o direito à incorporação do reajuste de 28,86% em seus vencimentos.

Com o trânsito em julgado da decisão definitiva, o credor apresentou cálculos para o início da execução.

Passo à análise do recurso.

Publicada em 27/08/2001, a Medida Provisória nº 2.180-35 introduziu, na Lei nº 9.494/97, o Artigo 1º-F com a seguinte redação: "Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano."

Em 30/06/2009, foi publicada a Lei nº 11.960/2009, que alterou o Artigo 1º-F, o qual passou a ostentar o seguinte teor: "Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Certo é que o C. STF, no julgamento conjunto das ADIs nº 4.357/DF e nº 4.425/DF, acerca do regime de execução da Fazenda Pública mediante precatório, declarou, por arrastamento, a inconstitucionalidade parcial do Artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação conferida pelo Artigo 5º da Lei nº 11.960/2009. Também em sede das ADIs, o STF, em decisão proferida em 25/03/2015, considerou válida a aplicação do índice básico da caderneta de poupança (TR) para a correção dos créditos inscritos em precatórios até o dia 25/03/2015 e estabeleceu sua substituição pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Como se denota, tal medida se refere à correção dos créditos já inscritos em precatórios, conforme se extrai do julgado do STJ AgRg no ExeMS nº 7387/DF, Terceira Seção, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, votação unânime, julgado em 22/05/2013, DJe 05/06/2013.

Com esteio no resultado das ADIs, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, pelo procedimento previsto para os recursos repetitivos no Artigo 543-C do CPC/73, firmou orientação de que, para os débitos de natureza não tributária, o decidido nas citadas ADIs atinge apenas o índice de correção monetária, pelo que se afasta o índice de remuneração básica da caderneta de poupança e se adota o IPCA/IBGE. Todavia, quanto aos juros de mora, tal dispositivo é plenamente aplicável para débitos de natureza não tributária. Já para os débitos tributários, prevalecerão as regras específicas.

Outrossim, o RE nº 870.947/SE teve seu julgamento concluído, no qual, por maioria, o Tribunal Pleno do STF fixou as seguintes teses, nos termos do voto do Relator:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

(RE nº 870.947/SE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, votação por maioria, J. 20/09/2017, DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017).

Como se observa, o resultado do julgamento no RE nº 870.947/SE não destoou do posicionamento ora adotado.

Nesse sentido, confira-se os julgados abaixo transcritos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PRECATÓRIOS. JULGAMENTO DAS ADIs 4.357/DF e 4.425/DF. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015 para o presente Agravo Interno, embora o Recurso Especial estivesse sujeito ao Código de Processo Civil de 1973.

II - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, decidiu manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional n. 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016.

III - Deve ser aplicado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional n. 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis n. 12.919/13 e n. 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção

monetária.

IV - Não apresentação de argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

V - Honorários recursais. Não cabimento. VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvemento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido.

(AgInt no REsp 1567352/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 14/12/2017)

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. (...)

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita. (REsp 1143677, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 42/2010)."

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ADIs 4.357 E 4.425 - RE n.º 870.947/SE - IPCA-E - TR

1. Quanto à aplicação da TR, ao invés do IPCA-E, insta ressaltar que, com a EC 62/09, o art. 100, CF, passou a vigor com a seguinte redação: §12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitos, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios.

2. Com o julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 e declaração de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, restou afastada a aplicação de índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, restando mantida a aplicação dantes incidível.

3. Em 20/9/2017, julgado o mérito com Repercussão Geral RE n.º 870.947/SE, por maioria, decidiu-se: "O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"

4. A TR, índice de remuneração básica da poupança, prevista no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/2009, restou declarada inconstitucional, produzindo, em razão da modulação, efeitos a partir de 25/03/2015, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data.

5. Apenas os créditos executados e com precatórios já expedidos, ou pagos até tal data tiveram mantida a remuneração com base na TR, não se aplicando a modulação dos efeitos da inconstitucionalidade nos casos de mera condenação ou de execução sem precatório expedido.

6. Na hipótese, observo que não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, de modo que impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a União Federal.

7. Assim, importante destacar que, na ADIN 4.357, declarou-se, por arrastamento, a inconstitucionalidade do art. 1º-F, Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo art. 5º, Lei nº 11.960/09, conforme observado o no REsp nº 1.270.439 - PR, julgado pela sistemática dos recursos repetitivos, mantidos os precatórios já expedidos ou pagos até tal data.

8. No que tange à condenação em honorários, é mister levar em conta recente posicionamento do pretório celso, da lavra do eminente ministro Gilmar Mendes (Ação originária 506, Acre; julgamento: 28/8/2017), aplicando às verbas sucumbenciais os critérios do direito adjetivo vigorante à época da propositura do feito judicial. Assim sendo, hic et nunc, com o protocolo da petição dos embargos em 16/7/2015, cumpre-nos observar os parâmetros do Código de Processo Civil Brasileiro ob-rogado. Neste diapasão, com fundamento no artigo 20, §4º da lei pretérita, reputo razoável o numerário de R\$2.500,00.

9. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2258134 - 0013750-58.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017)

Assim, a jurisprudência baseada em inúmeros precedentes, reconhece a correção monetária como fator de proteção dos valores contra os efeitos corrosivos da passagem do tempo. Tal entendimento encerra raízes profundas e de longa data no pensamento jurídico que prima pela realização da justiça e pela observância de princípios inalienáveis ao sistema, tais como a vedação ao enriquecimento ilícito.

Portanto, verifica-se que a aplicação do IPCA-E garantiria a efetividade da correção monetária dos valores cogitados no feito a partir de 30 de junho de 2009, data na qual entrou em vigência a Lei nº 11.960/2009, já que o índice capaz de concretamente refletir a inflação apurada no período e recompor o poder da moeda.

Por conseguinte, os cálculos acolhidos pela sentença, elaborados pela contadoria judicial de primeira instância estariam consentâneos com o decidido pelas Cortes Superiores, bem como, com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Entretanto, embora tenha havido a referida declaração de inconstitucionalidade, não há que se deferir a aplicação imediata do IPCA-E na correção de débitos da Fazenda Pública, na medida em que o Ministro Luiz Fux, aos 24.09.18 (Dje 26.09.18), em sede de embargos de declaração apresentados por diversos estados, **suspendeu a aplicação da decisão proferida pelo Excelso Pretório no julgamento do Recurso Extraordinário 870.947**, até que o Plenário aprecie pedido de modulação de efeitos do acordão do julgado. Tal medida foi acolhida diante da justificativa de que a imediata aplicação do *decisum* pelas instâncias a quo "pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combalidas finanças públicas".

Diante disso, inverte o ônus sucumbencial estabelecido na sentença.

Em face de todo o exposto, **com supedâneo no art. 932, IV, do CPC/2015, dou provimento à apelação, a fim de que sejam refeitos os cálculos pela Contadoria Judicial, com a consideração da TR na correção monetária, a partir de julho/2009, vez que pende de modulação o julgamento do RE 870.947.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006949-29.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.006949-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A)	:	SERSIL TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	:	SP264619 ROMILDO MAGALHÃES e outro(a)
No. ORIG.	:	00069492920154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação cautelar de exibição de documento proposta por Sersil Transportes Ltda., em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT objetivando a condenação da requerida na apresentação dos comprovantes de pagamento de todos os reembolsos efetuados em decorrência de roubos de encomendas ocorridos em transportes de cargas operados pela requerente, através de depósitos em conta ou recibos assinados pelos clientes, acompanhados dos respectivos processos administrativos, preferencialmente em mídia digital.

Sentença: julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, e 355 do Código de Processo Civil. Sem honorários.

Apelação da ECT juntada às fls. 69.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Recebo a apelação interposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT às fls. 69/80 em seu efeito devolutivo, nos termos do artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil de 1973.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência

do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

A r. sentença merece ser mantida.

Os documentos requeridos pela parte autora são indispensáveis à instrução do processo principal, cujo pedido consiste na inexistência de débitos perante a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

E, conforme disposto no artigo 844 do Código de Processo Civil, a exibição de documentos "*tem por escopo evitar o risco de uma ação principal mal proposta ou deficientemente instruída*", identificando-se o interesse de agir na pretensão de se "*questionar, em ação principal a ser ajuizada, as relações jurídicas decorrentes de tais documentos*" (STJ REsp nº 659.139/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 01.02.2006).

Com efeito, a medida cautelar de exibição de documentos prevista no artigo 844, inciso II do Código de Processo Civil é via adequada para se pleitear as peças que embasaram os pedidos formulados na ação principal, a saber, a declaração de inexistência de débitos com a ECT bem como a condenação desta em restituir os valores retidos sobre as faturas de prestação de serviços, durante a vigência do contrato entabulado entre as partes, pois são documentos essenciais para requerer em juízo.

Nesse sentido:

"*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. I - A pretensão do Apelante encontra guarida na inicial, em que o pedido se fundamenta na exibição das peças integrantes do procedimento de execução extrajudicial, realizado pela CEF, o que pode levar ao não ajuizamento de ação ordinária anulatória se, porventura, não estivesse evitado de vícios. II - Por outro lado, o integral exame de tais documentos também permite uma análise mais aprofundada do contrato celebrado entre as partes. III - Apelação provida, para deconstituir a r. sentença recorrida e julgar procedente o pedido, para que a CEF apresente todas as peças integrantes do procedimento de execução extrajudicial do imóvel adquirido pelos Autores." (AC 00150466519974025101, REIS FRIEDE, TRF2., j. 15/02/2006, publ. 13/03/2006)*

No caso vertente, restou comprovada a insuficiência da documentação apresentada pela ECT, tendo em vista que às fls. 84 e 89 houve, por parte da apelante, dentro do prazo assinalado, a apresentação dos comprovantes de desembolso dos valores pagos a título de indenização em decorrência de roubos de encomendas ocorridos em transportes de cargas operados pela apelada.

Por fim, cumpre observar que, tratando-se de recurso interposto em face de sentença publicada antes de 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais na forma do artigo 85, §11, do CPC/2015.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil-73 e da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009277-29.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.009277-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	PRISCILA MARIA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP278416 SIMONE DE SOUZA LEME e outro(a)
APELADO(A)	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	:	SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro(a)
No. ORIG	:	00092772920154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Priscila Maria da Silva em face do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE e da Caixa Econômica Federal objetivando o aditamento do contrato de financiamento estudantil, bem como a condenação das rés ao pagamento de indenização por danos morais.

Sentença: I - quanto ao pedido de regularização dos aditamentos do FIES, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, por perda superveniente de interesse processual, e II - quanto ao pleito de danos morais, julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, a teor do artigo 269, inciso I, do CPC. Sucumbência recíproca.

Apelação da parte autora juntada às fls. 159.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"*Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça*".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, aplicável o regramento previsto no artigo 557 daquele Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: Quarta Turma, AgRg no ARESp nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa)

Diante do exposto, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

A r. sentença não merece reparos.

Entendo não ter sido demonstrada a ocorrência dos danos morais alegados pela parte autora.

Embora possa ter havido incômodos e aborrecimentos à parte autora, quanto à regularização dos aditamentos do FIES, tem-se que tal fato não é suficiente a ensejar a caracterização de dano moral.

Como já restou decidido pelo Ministro Luís Felipe Salomão no julgamento do RESP 200600946957 do STJ quarta Turma, "*só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que fugindo da normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio de em seu bem estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.*"

No caso dos autos, não restou comprovado o vexame ou a humilhação ao qual foi submetida à parte autora, cuja gravidade enseje a reparação pretendida.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. VEDAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

Conquanto o dano moral dispense prova em concreto, compete ao julgador verificar, com base nos elementos de fato e prova dos autos, se o fato em apreço é apto, ou não, a causar o dano moral, distanciando-se do mero aborrecimento. De fato, na espécie, o Tribunal a quo não reconheceu o dever de indenizar, por entender ausente abalo moral do agravante. Rever tal entendimento implicaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado nos termos do verbete n.º 7 da Súmula do STJ. 2. Agravo improvido. (STJ, Quarta Turma, AGA 200700120034, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 08.10.2007, p. 300, unânime)".

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil-73 e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014917-13.2015.4.03.6100/SP

	2015.61.00.014917-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ADVOGADO	:	SP270368B FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE
APELADO(A)	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS ABRASCA
ADVOGADO	:	SP086352 FERNANDO EDUARDO SEREC e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00149171320154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de mandado de segurança coletivo impetrado pela ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS COMPANHIAS ABERTAS - ABRASCA contra ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP consistente na exigência de publicação do balanço anual e as demonstrações financeiras em jornal de grande porte e no Diário Oficial do Estado, constante da Deliberação JUCESP nº 02/2015.

A liminar foi deferida (334/336).

O MM. Juízo a quo concedeu a segurança, tornando definitiva a liminar concedida, na medida em que a exigência contida na Deliberação nº 02/2015 exorbita os limites do poder regulamentar.

Sentença submetida à remessa necessária.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 555/556) pelo provimento da remessa necessária a fim de reformar a sentença a quo.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:
AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8.910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Destaco, inicialmente, o inteiro teor do ato normativo que ocasionou o conflito de interesses tratado na presente demanda, *in verbis*:

"DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02, DE 25 DE MARÇO DE 2015.

Dispõe acerca da publicação das demonstrações financeiras de sociedades empresárias e cooperativas de grande porte no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação e do arquivamento das publicações dessas demonstrações e da ata que as aprova.

O PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fundamento nas disposições contidas na Lei Complementar Estadual n. 1.187, de 28 de setembro de 2012, na Lei federal n. 8.934, de 18 de novembro de 1.994, e no Decreto Federal n. 1.800, de 30 de janeiro de 1.996, e

Considerando que as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários aplicam-se também às demais sociedades, desde que de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007;

Considerando que se entende de grande porte a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de Reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de Reais);

Considerando a sentença judicial proferida nos autos do processo nº 2008.61.00.030305-7, que determinou o cumprimento da Lei nº 6.404/1976, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.638/2007, no tocante à obrigatoriedade de publicação, no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede da empresa, do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras das sociedades empresárias e cooperativas de grande porte;

Considerando, por fim, a conveniência de se estabelecer orientação aos usuários e parâmetro de uniformização dos critérios de julgamento dos atos sujeitos a arquivamento,

DELIBERA:

Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas consideradas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

Art. 2º. Será dispensada a apresentação da publicação acima indicada nos casos em que a sociedade requerer o arquivamento da ata de aprovação do Balanço Anual e das Demonstrações Financeiras, acompanhada de "declaração" de que não se trata de sociedade de grande porte nos termos da Lei nº 11.638/2007, firmada pelo Administrador, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado.

Art. 3º Esta Deliberação passa a integrar o Ementário dos Enunciados Jucesp, anexo à Deliberação Jucesp nº 13/2012, como Enunciado nº 41, a saber:

"41. ARQUIVAMENTO DA ATA DE REUNIÃO OU ASSEMBLEIA QUE APROVA AS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PREVIAMENTE PUBLICADAS DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E COOPERATIVAS DE GRANDE PORTE".

"Por força do estabelecido no art. 3º, da Lei nº 11.638/2007, as sociedades empresárias e as cooperativas consideradas de grande porte deverão, anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deliberar sobre as suas demonstrações financeiras. As demonstrações financeiras e o relatório da administração serão publicados antes da data marcada para a reunião ou assembleia. O arquivamento de ata de reunião ou assembleia de sócios da sociedade de grande porte que aprovar as suas demonstrações financeiras somente poderá ser deferido se comprovada a prévia publicação delas no

Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede social, ficando a sociedade dispensada de fazer e de apresentar as publicações desde que, em declaração apartada, ou no texto da ata, o administrador afirme, sob as penas da lei, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado, que a sociedade ou cooperativa não é de grande porte.

As publicações das demonstrações financeiras deverão instruir o ato apresentado a registro e arquivamento na forma de anexo da ata ou como documentos apartados, em requerimento próprio, concomitante com a apresentação da ata".

Art. 4º Nos termos do art. 3º §2º da Deliberação Jucesp n. 13/2012, fica aprovada a nova versão dos Emendados Jucesp.

Parágrafo único. Caberá à Secretaria Geral da Jucesp, nos termos do §3º do art. 3º da Deliberação Jucesp n.º 13/2012, manter o controle consolidado da ementa ora incluída, com anotação dos respectivos atos de aprovação.

Art. 5º Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões, 25 de março de 2015.

Jânio Benith

Vice-Presidente, respondendo pela Presidência".

Feito o destaque, observo que o primeiro ponto a ser analisado diz respeito à aduzida legalidade do ato por se tratar de cumprimento, por parte da Administração Pública, de sentença em que foi reconhecida a obrigatoriedade da exigência da publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação, uma vez que, naquele processo de nº 2008.61.00.030305-7, houve a declaração da nulidade do item 7º, do Ofício Circular DNRC 099/2008, que tratava do assunto de forma diversa.

Sobre este aspecto pondero, todavia, que tanto o artigo 472 do Código de Processo Civil de 1973 quanto o artigo 506 do Código de Processo Civil de 2015 são expressos no sentido de que a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

Assim, a existência de sentença proferida em demanda proposta pela Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO contra a União Federal não afasta a possibilidade do seu questionamento por parte de terceiros.

No tocante às mudanças promovidas pela Lei nº 11.638/2007, destaco que o seu artigo 3º dispõe no sentido de que "[...] aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituída sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários."

Trata-se de reforma da legislação empresarial promovida pela União Federal, com fundamento no disposto no artigo 22, inciso I, da Constituição Federal, que implicou na extensão de regras relativas à escrituração de sociedades anônimas para as sociedades classificadas como sendo de grande porte pelo parágrafo único daquele artigo, cuja forma societária possui regramento diverso, pois a obrigatoriedade de publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras, em relação às sociedades anônimas, justifica-se pela atuação, quando de capital aberto, no mercado de capitais, o que não ocorre em relação à Impetrante (sociedade empresária limitada), de modo que a extensão das normas não pode ser interpretada de forma ampliativa, sob pena de violação ao princípio da legalidade previsto no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988, exorbitando o órgão do seu poder regulamentar.

Anoto, enfim, que o presente entendimento tem se consolidado nesta Corte Regional Federal, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. DELIBERAÇÃO JUCESP Nº 02/2015. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. DEFERIMENTO. I - A pretensão de antecipação da tutela recursal referente ao afastamento da exigência contida na Deliberação JUCESP nº 02/2015, no sentido da necessidade de prévia publicação em jornais de grande circulação e na imprensa oficial do balanço e das demonstrações financeiras, como requisito para o registro e o arquivamento de qualquer ato societário de sociedade limitada de grande porte, preenche os requisitos da urgência e da probabilidade do direito, sendo que este decorre da plausibilidade da alegação de ilegalidade do ato impugnado. Precedentes da Primeira Turma desta Corte Regional Federal. II - Agravo interno provido. Pedido de antecipação da tutela recursal deferido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº: 581.895, Registro nº: 00094022720164030000, Relator p/ Acórdão Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ 24.10.2016)".

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PUBLICAÇÃO DE DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. RECURSO PROVIDO. - A Deliberação JUCESP n.º 02/2015, exige a comprovação da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para arquivamento dos documentos societários das sociedades limitadas de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, fundamentando a medida a sentença judicial, proferida nos autos do processo 2008.61.00.030305-7, e as disposições da Lei 11.638/07. - Na forma do art. 472, do CPC, o comando da sentença, ainda não transitada em julgado, somente é oposto contra quem participou do processo. Vale dizer, não pode beneficiar, nem prejudicar terceiros. - A correta exegese do art. 3º, da Lei 11.638/07 não imputa às sociedades de grande porte, não constituídas sob a forma de sociedade por ações, a obrigatoriedade da publicação das demonstrações financeiras e do balanço, sendo-lhes imposto, exclusivamente, o cumprimento das disposições da Lei n. 6.404/76 quanto à escrituração e à elaboração de demonstrações financeiras. - A escrituração e a elaboração de balanço, na forma da Lei 6.404/76, não implica, necessariamente, na consequente publicação. - Não tendo sido a exigência em questão objeto de lei, a Deliberação JUCESP n.º 02/2015, exorbita os limites do seu poder regulamentar, violando o princípio da legalidade. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº: 589.269, Registro nº: 00184605420164030000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, DJ 02.02.2017)".

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02/2015. 1. Apelação de sentença. 2. De acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeitos em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode caracterizar o único fundamento para a exigência das publicações das demonstrações financeiras, conforme determina a Deliberação n.º 2/2015 da jucesp. 3. Conforme as disposições do art. 3º da Lei 11.638/2007, não há obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro dos atos societários das empresas de grande porte na jucesp. 4. Ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 5. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº: 364.901, Registro nº 00170217520154036100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, DJ 29.11.2016)".

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE EMPRESA. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. I. O artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários". II. Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação jucesp nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. III. Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da jucesp. IV. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº: 365.874, Registro nº 00126867620164036100, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, DJ 23.02.2017)".

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Dispõe o art. 1º da Deliberação jucesp n. 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado. - Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n. 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação. - Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da CF/88. - O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei. - Recurso de apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº: 365.266, Registro nº: 0020870520154036100, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, DJ 21.02.2017)".

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à remessa necessária.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024944-55.2015.4.03.6100/SP

		2015.61.00.024944-4/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP182321 CLAUDIA SOUSA MENDES
	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
APELADO(A)	:	FOCO GESTAO DE SERVICOS INTEGRADOS LTDA -ME
ADVOGADO	:	SP230544 MARCOS FRANCISCO MILANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VAr SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00249445520154036100 10 VAr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FOCO GESTÃO DE SERVIÇOS INTEGRADOS LTDA. com pedido liminar, objetivando provimento que determine a expedição de certidão de regularidade fiscal para o fim de comprovação da inexistência de débitos do FGTS.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 240/241).

Sentença (decisum): concedeu PARCIALMENTE a segurança extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC para determinar à autoridade coatora que expeça a certidão de regularidade perante o FGTS em favor da impetrante, salvo se houver óbice à falta do erro de código de receita vinculado ao débito da NDFC 200359363.

Custa pela lei.

Indevidos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação (CEF): Sustenta, em síntese, a ausência do direito líquido e certo da impetrante a ensejar a extinção do processo sem o julgamento do mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 280.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado *monocraticamente* por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPessoal. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Rianza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Análise do feito também por força da remessa oficial diante do disposto no artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Por primeiro, verifico que a sentença concedeu **parcialmente** a segurança por reconhecer a existência de erro material no código de recolhimento de contribuição ao FGTS e determinou a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal da impetrante.

Valho-me do excerto da sentença à 255ª, *in verbis*:

"No caso em tela, é **incontroverso que o valor exigido foi recolhido, havendo apenas erro material no código de receita**, como se extrai do parecer da área gestora do FGTS..."

Com efeito, restou incontroverso o recolhimento dos valores devidos pela impetrante, bem como a existência somente de erro material na declaração do código da receita recolhida.

Nesse sentido, entendo estar presente o direito líquido e certo da impetrante para obtenção da Certidão da Regularidade Fiscal.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação, nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades de praxe, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009744-02.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.009744-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP157975 ESTEVÃO JOSÉ CARVALHO DA COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA BAETA TREVIZONI
ADVOGADO	:	SP156048 ALEXANDRE LEMOS PALMEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00097440220154036102 5 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que julgou procedente o pedido para anular o procedimento que culminou na consolidação da propriedade do imóvel localizado na rua Dr. Eugênio Casilo, 1.543, bairro Parque Ribeirão Preto, Ribeirão Preto, efetivada nos termos da Lei n. 9.514/97, bem como para autorizar a utilização do saldo existente na conta vinculada no FGTS da autora para a quitação das prestações em atraso do financiamento imobiliário por ela contratado, determinando, ainda, que a parte ré restabeleça aquele contrato, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, possibilitando o pagamento das parcelas vincendas.

Narra a parte apelante, em suma, que houve a arrematação do imóvel por terceiro de boa-fé, que se deu em 04/11/2015, inclusive após a lavratura da escritura de compra e venda, a qual se deu no dia 25/11/2015; e mais, a consolidação da propriedade foi efetivada no dia 12/02/2015, mas a presente demanda foi ajuizada somente em 03/11/2015, quando já não mais existia nenhuma relação jurídica entre as partes.

Sustenta a apelante que o terceiro de boa-fé não foi ouvido, além de que de que invalidar a consolidação da propriedade mais de um ano após sua concretização, sem atentar-se contra o princípio da segurança jurídica, por anular-se um ato jurídico perfeito.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol

é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inaplicável o Código de Defesa do Consumidor na espécie, na qual foi firmado contrato entre o autor e a Caixa Econômica Federal no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, previsto na Lei n.º 9.514/97, ou seja, está submetido à alienação fiduciária em garantia, conceituada no art. 22 da Lei nº 9.514/97:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Na forma prevista nos arts. 26 e 27, da Lei 9.514/97, vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário, podendo o credor reaver a posse direta, bem como efetuar a execução da garantia, alienando-a com a realização de leilão público. E, não pertencendo mais o imóvel ao patrimônio do devedor, não se faz necessária qualquer notificação ao fiduciante quanto a sua realização.

Não há inconstitucionalidade na execução extrajudicial, prevista pela Lei n. 9.514/97, a qual não ofende a ordem a constitucional, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66, nada impedindo que o fiduciante submeta a apreciação do Poder Judiciário o descumprimento de cláusulas contratuais.

Nesse sentido o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel", e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).
 4. Já, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.
 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrivão do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.
 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.
 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
 8. Recurso improvido.
- (TRF 3ª Região. QUINTA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 411016. Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE. DJF3 CJI DATA:17/11/2010 PÁGINA: 474).

Tendo a impuntualidade no pagamento das prestações ensejado o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira, não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

E, não havendo irregularidades, proposta a ação depois da consolidação, em razão da extinção do contrato, de financiamento não podem os mutuários pretender discutir as cláusulas do contrato ou mesmo utilizar-se do depósito judicial ou de recursos do FGTS para abater parcelas vencidas e não pagas no momento oportuno.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. INADIMPLÊNCIA DOS MUTUÁRIOS DESDE A SEGUNDA PARCELA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO AGENTE FINANCEIRO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS E CONSIGNAÇÃO EMPAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Consolidada a propriedade do bem imóvel em favor da credora, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, tampouco requerer o pagamento em consignação das parcelas vencidas e vindendas, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem. 2. Agravo legal improvido. (AC 00070282120104036120, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento nos art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença para julgar improcedente o pedido.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010096-33.2015.4.03.6110/SP

		2015.61.10.010096-3/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	AILTON IGNACIO DOS SANTOS SOUZA e outros(as)
	:	AURORA RURI UESGUI

	:	CARLOS ROBERTO LEANDRO VIEIRA
	:	JULIANA VAZ MACIA BORRAS
	:	KATIA NAKAGOME SUZUKI
	:	PAULA FERREIRA CAMARGO
	:	RINALDO APARECIDO DA SILVA
	:	THAIS CECILIA FERNANDES PASSOS
	:	VANESSA DA SILVA VIEIRA
ADVOGADO	:	SP356634 BIANCA VIEIRA CHRIGUER e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10º SSI>SP
No. ORIG.	:	00100963320154036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL nos autos da Ação Ordinária ajuizada por servidores federais, AILTON IGNACIO DOS SANTOS SOUZA e outros, objetivando, em síntese, o reajuste de todas as rubricas que compõem a remuneração pelo "maior índice de recomposição salarial concedido ao funcionalismo público federal no ano de 2003, qual seja, 13,23%", a partir de 2003, bem como o pagamento das parcelas retroativas acrescidas de juros, correção monetária, observada a prescrição quinquenal.

A sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do NCPC, condenando a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o proveito econômico obtido, nos termos do art. 85, § 3º, III, do NCPC. Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação.

Entretanto, às fls. 274/277, foi juntado ofício da Advocacia Geral da União, comunicando o deferimento de liminar requerida na Reclamação nº 25.133/SP, em trâmite no C. STF, para suspender os efeitos da sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba no processo 10096-33.2015.4.03.6110. Tendo em vista a referida informação, às fls. 279, determinei a suspensão deste feito até o julgamento final da Reclamação nº 25.133.

Posteriormente, através do ofício juntado às fls. 282/288, o Juízo "a quo" informa o julgamento da Reclamação acima referida, no sentido de julgar procedente o pedido formulado na Reclamação, para cassar a decisão reclamada e determinar que outra seja proferida com observância da Súmula Vinculante 37, ficando prejudicado o Agravo Interno (19.11.2018).

Diante do exposto, à vista da decisão proferida nos autos da Reclamação nº 25.133, **determino o cancelamento da distribuição dos presentes recursos**, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe, a fim de readequação da sentença do Juízo "a quo", observado o enunciado de súmula vinculante. Prejudicados o recurso de apelação e a remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-12.2015.4.03.6117/SP

	2015.61.17.000590-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	CELSON ALVES DE LACERDA e outros(as)
	:	ALINE JESUS LEME DA SILVA MURGLIA
	:	MARIO LUCIO RAIMUNDO
	:	MARCOS ANTONIO MONTEIRO FREIRE
	:	AIRTON ORTIZ DE CAMARGO
	:	BENEDITO DE CARVALHO
	:	EDSON DONIZETE CROTTI
	:	JOSE MARCELINO
	:	MARIA CELINA RODRIGUES CARDOSO
	:	MARIA RITA DIAS
	:	ANTONIA RAVAGIO
	:	SEVERINO DA CONCEICAO
	:	JOSE LUIZ VENANCIO
	:	WANDERLEY APARECIDO VILE
	:	ANTONIO SCUDELETTI
	:	MANUEL MESSIAS DA SILVA
	:	JOSE FRANCISCO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP263777 AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFU SALIM e outro(a)
APELADO(A)	:	SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	:	SP398091A LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00005901220154036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de ação ordinária ajuizada por CELSON ALVES DE LACERDA e outros em face de SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS e CAIXA SEGURADORA S/A, tendo por objeto a indenização securitária por danos materiais/patrimoniais em virtude de vícios de construção.

Sentença: A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I do CPC/73, pois considerou que os vícios apontados na inicial são intrínsecos, excluídos, portanto, da cobertura securitária. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 reais, cuja exigibilidade resta suspensa por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora acostada às fls. 1292/1301.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabelecida dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido. (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018 - grifei) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO

LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Mencione julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF: 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula n.º 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte Dje 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido. (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. n.º 2260199, Registro n.º 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018 - grifei)

Anoto, de início, que o cerceamento de defesa não está presente quando a prova a ser produzida não tem utilidade, seja pela inexistência de cobertura securitária para os fatos narrados na inicial, seja pela infringência de cláusula contratual diante da falta de comunicação à seguradora quanto à ocorrência do sinistro.

Nestes termos, reputo desnecessário o retorno dos autos ao MM. Juízo de origem para realização de nova prova pericial. Confira-se, a propósito:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA: NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO À SEGURADORA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL: DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A presente ação foi ajuizada com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos ao imóvel vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção. 2. Constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se irrompida a pretensão do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar. Precedente. 3. No caso dos autos, não há prova da comunicação do sinistro à seguradora, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte. 4. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo n.º 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015. 5. Apelação não provida. (AC 00007447420134036125, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2017. FONTE_PUBLICACAO:.)

Passo à análise do mérito.

Compulsando os autos, verifico que, quando da celebração do referido contrato, fazia vigorar Apólice do SFH prevendo as seguintes coberturas (Cláusula 3ª da Resolução da Diretoria RD 18/77 do Banco Nacional da Habitação, que aprova as condições especiais e particulares do seguro compreensivo especial integrante da apólice habitacional em anexo, com vigência a partir de 1º de julho de 1977): a) incêndio; b) explosão; c) desmoronamento total; d) desmoronamento parcial, assim entendida a destruição ou desabamento de paredes, vigas ou outro elemento estrutural; e) ameaça de desmoronamento, devidamente comprovada; f) destelhamento (causado por ventos ou granizo); g) inundação ou alagamento.

Contudo, constam da cláusula 3.2 as exceções em que não há a cobertura securitária:

"Com exceção dos riscos contemplados nas alíneas a e b do subitem 3.1, todos os citados no mesmo subitem deverão ser decorrentes de eventos de causa externa, assim entendidos os causados por forças que, atuando de fora para dentro, sobre o prédio, ou sobre o solo ou subsolo em que o mesmo se acha edificado, lhe causem danos, excluindo-se, por conseguinte, todo e qualquer dano sofrido pelo prédio ou benfeitorias que seja causado por seus próprios componentes, sem que sobre eles atue qualquer força anormal."

Posteriormente, tal resolução, foi substituída pela Circular SUSEP nº 111/99, que também prevê a citada exceção.

Destarte, resta evidente que os danos apontados pela parte autora não se encontram abarcados pelo seguro habitacional, uma vez que foram decorrentes de vícios intrínsecos à construção, excluindo-se a responsabilidade das rés, conforme cláusula expressa constante da apólice do seguro supramencionada.

Assim, não tendo sido o imóvel construído pelas requeridas, refúgio de suas órbitas a almejada responsabilidade pelos vícios apontados.

Acerca do assunto, colaciono recente julgado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E SFH. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA SEGURADORA. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO, O QUAL SEGUE DESPROVIDO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2. Nos casos de seguro habitacional no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), as seguradoras, em caso de previsão contratual, são responsáveis quando presentes vícios decorrentes da construção, não havendo como se sustentar o entendimento de que haveria negativa de vigência do art. 1.460 do antigo Código Civil. 3. No caso, tendo a Corte de origem assentado que os riscos decorrentes de vício de construção não se encontram cobertos na apólice, é inviável a pretensão recursal, dada a necessidade de interpretação de cláusula contratual e de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, atraindo os óbices das Súmulas 5 e 7 desta Corte. 4. Embargos declaratórios recebidos como agravo interno, ao qual se nega provimento." (EDRESP 200800561838, Relator(a): RAUL ARAÚJO, STJ, QUARTA TURMA, DJE DATA:11/12/2013)

Dessa maneira, demonstrado que os danos causados no imóvel foram causados pela existência de vício de construção, cuja previsão está excluída da cobertura, deve ser afastada a responsabilidade da Caixa Seguradora e da Sul América pelo evento.

Portanto, a r. sentença merece ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001091-36.2015.4.03.6126/SP

	2015.61.26.001091-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	FABRÍCIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	MS007807 FLAVIO FREITAS DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
Nº. ORIG.	:	00010913620154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por FABRÍCIO VIEIRA DOS SANTOS em face da UNIÃO FEDERAL, em que pleiteia a anulação de processo administrativo disciplinar resultante em sua demissão do cargo de Analista Judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. À fl. 267, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, por estarem ausentes seus pressupostos.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, devido à ausência de ilegalidades no processo administrativo disciplinar.

O apelante aduz, em apertada síntese, que: (i) o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região é incompetente para julgar as condutas do servidor anteriores à sua investidura; (ii) a comissão processante tem vício de origem, devido à presença de magistrado em sua composição; (iii) a utilização de prova emprestada configura, no presente caso, nulidade absoluta de todo o procedimento; (iv) se trata de hipótese de incidência do princípio do *in dubio pro reo*; (v) houve cerceamento de defesa mediante a supressão do interrogatório do acusado; (vi) não houve comprovação de dolo na conduta do servidor, de modo que o fato é atípico; (vii) o julgamento exarado

pela comissão foi contrário à prova dos autos; (viii) a pena aplicada viola o princípio da proporcionalidade.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Anoto, de início, que, por ocasião da vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo nº 2 no seguinte sentido, *verbis*:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Segundo o entendimento adotado pela nossa Corte Superior de Justiça, o regime recursal será determinado pela data do provimento jurisdicional impugnado, de modo que, em se tratando de sentença publicada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, será aplicável o regramento previsto no artigo 557 desse Código, conforme se verifica dos seguintes precedentes: *Quarta Turma, AgRg no ARES P nº 849.405/MG, Rel. Min. Luis Felipe Salomão; Primeira Turma, RESP 1.607.823/SP, Rel. Min. Regina Helena Costa.*

Assim, tendo em vista que o ato judicial impugnado no presente recurso foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973, passo a proferir decisão monocrática com fundamento no disposto no seu artigo 557.

A sentença não merece reparos.

Relativamente à competência do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, cabe esclarecer, em primeiro lugar, que o apelante foi cedido da Universidade Estadual do Mato Grosso do Sul-UEMS para o Ministério Público do Trabalho/MS (Procuradoria Regional do Trabalho da 24ª Região) entre 17/09/2007 e 15/03/2011. Os fatos que ensejaram a pena de demissão foram praticados nesse interregno. Ademais, entre 15/03/2011 e 15/06/2011, ele retornou às atividades na UEMS e, tendo sido aprovado em concurso público para o cargo de analista judiciário do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, pediu exoneração. Em 01/07/2011, iniciou suas atividades na aludida corte, ao passo que, em 07/07/2011 foi instaurado, no âmbito do Ministério Público do Trabalho, o Processo Administrativo Disciplinar nº 08154.000.000.095.

Embora se tenha decidido, em 30/12/2011, pela pena de demissão (fl. 152), em sede de recurso administrativo, foi declarada a nulidade da decisão por vício de competência. Isto é, como o apelante havia pedido exoneração do cargo que ocupava na UEMS - o qual deu ensejo, em primeiro lugar, à cessão para o Ministério Público do Trabalho -, não haveria como se sustentar, juridicamente, o vínculo estatutário dele com nenhuma das pessoas jurídicas de direito público.

Ocorre que, contrariamente ao que o apelante alega, o fato de ele ter ingressado nos quadros do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região não constitui vício de competência. O caso destes autos coaduna-se, ainda que com algumas diferenças, com o julgamento do MS nº 21.991/DF pelo Supremo Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SERVIDOR EFETIVO CEDIDO. FASES. COMPETÊNCIA. CISÃO. POSSIBILIDADE. INSTAURAÇÃO E APURAÇÃO PELO ÓRGÃO CESSIONÁRIO. JULGAMENTO E EVENTUAL APLICAÇÃO DE SANÇÃO PELO ÓRGÃO CEDENTE. 1. A instauração de processo disciplinar contra servidor efetivo cedido deve dar-se, preferencialmente, no órgão em que tenha sido praticada a suposta irregularidade. Contudo, o julgamento e a eventual aplicação de sanção só podem ocorrer no órgão ao qual o servidor efetivo estiver vinculado. 2. Ordem concedida. ...EMEN:A Corte Especial, prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro João Otávio de Noronha, que concedeu a segurança tão somente para anular o ato de fl. 20 e determinar a remessa do Processo Administrativo Disciplinar n. 11.395/2015 à Presidência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios a fim de que proceda ao julgamento do impetrante e a eventual aplicação de penalidade, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo e Nancy Andrichi, decidiu, por maioria, conceder a segurança nos termos do voto do Sr. Ministro João Otávio de Noronha. Lavrará o acórdão o Sr. Ministro João Otávio de Noronha. Votaram com o Sr. Ministro João Otávio de Noronha os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo e Nancy Andrichi. Vencido o Sr. Ministro Relator. Declarou-se habilitada a votar a Sra. Ministra Nancy Andrichi. Impedido o Sr. Ministro Francisco Falcão. Afirmou suspeição o Sr. Ministro Felix Fischer. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Jorge Mussi. (MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 21991 2015.01.95784-4, HUMBERTO MARTINS, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:03/03/2017 ..DTPB-)."

Ora, como o apelante se exonerou do cargo inicialmente ocupado na UEMS - e já deixara de ocupar aquele pertencente ao Ministério Público do Trabalho - e como, após aprovação em concurso público, ingressou nos quadros do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, coube a este último instaurar processo administrativo disciplinar e promover aplicação de sanção, porque é a ele que o apelante estava efetivamente vinculado.

Do contrário, o pedido de exoneração serviria como expediente para o servidor público escapar à responsabilização por seus atos contra a Administração Pública, o que atenta contra o princípio da moralidade, tal qual determina o artigo 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988, para ficar em um só exemplo.

Por conseguinte, os fatos inicialmente apreciados no contexto do Processo Administrativo Disciplinar nº 08154.000.000.095 repercutem sobre o cargo ocupado pelo apelante no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, razão por que este agiu com devido acerto ao invocar para a si a aludida competência. Nesse sentido, deve-se interpretar a Administração Pública como um todo, sob pena de facilitar a impunidade dos atos praticados por servidores públicos.

Posteriormente, o fato de magistrado ter composto a comissão processante não importa em qualquer ilegalidade. O artigo 149, *caput*, da Lei nº 8.112/90 refere-se a servidores públicos estáveis. Os magistrados, mesmo que tenham regramento próprio - a Lei Complementar nº 35/79 - não deixam de ser, em última *ratio*, servidores públicos estáveis. A vitaliciedade pode ser compreendida como um grau superior da estabilidade, com a qual, por óbvio, não é incompatível. Assim, no presente caso, a presença de magistrado na comissão processante atende ao aludido comando legal. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMPOSIÇÃO DA COMISSÃO PERMANENTE. MAGISTRADOS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. CONCEPÇÃO DOUTRINÁRIA NÃO APLICÁVEL AO CASO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DANO OU PREJUÍZO. PAS DE NULITÉ SANS GRIEF. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Cuida-se de recurso ordinário interposto contra acórdão que denegou a segurança em pleito de anulação da designação de comissão permanente de sindicância e processo administrativo, já que composta unicamente por magistrados; argumenta o recorrente que há violação do art. 149, da Lei n. 8.119/90 e ao princípio do juiz natural e da separação de poderes. 2. O argumento central cinge-se à tentativa de prevalecer concepção doutrinária de que os magistrados são "agentes políticos", e não servidores públicos; o tema doutrinário é polêmico e pode-se anuir, para os fins da presente impetração, que os magistrados figuram como servidores públicos, sob regime jurídico especial, por força do texto constitucional e da sua regulamentação, por meio da Lei Complementar n. 35/1979. Existem outros servidores públicos na esfera federal que possuem regime jurídicos diferenciado, sem que deles seja retirada a incidência da Lei n. 8.112/90, nos aspectos pertinentes. 3. No caso concreto, não foi comprovado qualquer prejuízo ou dano ao servidor, agora recorrente, pela composição da comissão processante, ou por outro motivo. No caso específico deve ser aplicado o princípio "pas de nullité sans grief". Precedentes: AgRg no RMS 25.763/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 24.9.2010; (MS 15.339/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 29.9.2010, DJe 13.10.2010. Recurso ordinário improvido. ...EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco." Os Srs. Ministros Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques, Cesar Asfor Rocha e Castro Meira votaram com o Sr. Ministro Relator. (ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 34004 2011.00.50687-0, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/04/2012 ..DTPB-). (Grifo nosso)

Em seguida, quanto às alegações relativas ao princípio do *in dubio pro reo*, à comprovação do dolo, à prova dos autos e à proporcionalidade da pena, cabe esclarecer que se trata de mérito administrativo, ao qual é defeso a este Poder Judiciário adentrar, sob pena de violação ao princípio fundamental do artigo 2º da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido, é jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. PAD. CONTROLE DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ADENTRAR O MÉRITO ADMINISTRATIVO. DECISÃO DE ORIGEM QUE ENTENDEU A REGULARIDADE DO PAD. NECESSIDADE DE INCURSÃO EM SITUAÇÕES FÁTICAS ESPECÍFICAS. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. I - Na linha da jurisprudência desta Corte, o controle do Poder Judiciário no tocante aos processos administrativos disciplinares restringe-se ao exame do efetivo respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sendo vedado adentrar no mérito administrativo. II - O controle de legalidade exercido pelo Poder Judiciário sobre os atos administrativos diz respeito ao seu amplo aspecto de obediência aos postulados formais e materiais presentes na Carta Magna, sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Para tanto, a parte dita prejudicada deve demonstrar, de forma concreta, a mencionada ofensa aos princípios. Neste sentido: MS 21.985/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/05/2017, DJe 19/05/2017; MS 20.922/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/02/2017, DJe 14/02/2017. III - Ao tratar sobre a matéria em exame, o Tribunal de Origem assim se pronunciou (fls. 534-571): "[...] demonstrada a regularidade do processo disciplinar em questão, não compete a esta Corte de Justiça rever o conteúdo da decisão tomada no âmbito administrativo, tampouco discorrer sobre a justiça ou não de tal veredito, porquanto foi adotado com observância aos princípios legais e constitucionais aplicáveis ao caso. A luz das considerações ora feitas, é de se concluir que inexistente direito líquido e certo do impetrante a ser resguardado em sede da presente ação mandamental, que se presta unicamente a amparar o inconformismo do impetrante quanto ao veredito administrativo.(...)". IV - Verifica-se que na hipótese dos autos não foi possível verificar qualquer vício na tramitação do processo administrativo disciplinar ora atacado, sendo aplicado, portanto, o entendimento desta Corte Superior, alhures colacionado. V - Quando o conjunto probatório não é suficiente para comprovar o direito pleiteado e houver a necessidade de incursão em situações fáticas específicas, não será possível a utilização do mandamus, por impossibilidade de dilação probatória. Neste sentido: MS 11.011/DF, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/03/2014, DJe 25/03/2014; AgInt no RMS 48533 / MS, Rel. Ministro Og Fernandes, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 13/03/2018; RMS 9.053/PR, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/1998, DJ 08/09/1998, p. 25. VI - Não há que se falar em direito líquido e certo a ser amparado por esta via mandamental. VII - Agravo interno improvido. ...EMEN:Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a). Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator. (AIRMS - AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 57805 2018.01.43783-7, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/09/2018 ..DTPB-)."

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DA PENA DE INIDONEIDADE PARA CONTRATAR COM A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FEDERAL. ATO DA CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DO MINISTRO DE ESTADO CHEFE DA CONTROLADORIA-GERAL. ALEGAÇÕES DE NULIDADES NO PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE CULMINOU NA APLICAÇÃO DA PENALIDADE AFASTADA. PROCEDIMENTO REGULAR. 1. Hipótese em que se pretende a concessão da segurança para que se reconheça a ocorrência de nulidades no processo administrativo disciplinar que culminou na aplicação da pena de inidoneidade para contratar com a Administração Pública Federal. 2. O Ministro de Estado do Controle e da Transparência é autoridade responsável para determinar a instauração do feito disciplinar em epígrafe, em razão do disposto no art. 84, inciso VI, alínea "a", da Constituição da República combinado com os artigos 18, § 4º, da Lei n. 10.683/2003 e 2º, inciso I, e 4º, § 3º, do Decreto n. 5.480/2005. 3. A regularidade do processo administrativo disciplinar deve ser apreciada pelo Poder Judiciário sob o enfoque dos princípios da ampla defesa, do devido processo legal e do contraditório, sendo-lhe vedado incursionar no chamado mérito administrativo. 4. Nesse contexto, denota-se que o procedimento administrativo disciplinar não padece de vicissitude, pois, embora não exatamente da forma como desejava a impetrante, foi-lhe assegurado o direito ao exercício da ampla defesa e do contraditório, bem como observado o devido processo legal,

sendo que a aplicação da pena foi tomada com fundamento em uma série de provas levadas aos autos, inclusive nas defesas apresentadas pelas partes, as quais, no entender da autoridade administrativa, demonstraram suficientemente que a empresa impetrante utilizou-se de artifícios ilícitos no curso do Pregão Eletrônico n. 18, de 2006, do Ministério dos Transportes, tendo mantido tratativas com a empresa Brasília Soluções Inteligentes Ltda. com o objetivo de fraudar a licitude do certame. 5. Pelo confronto das provas trazidas aos autos, não se constata a inobservância dos aspectos relacionados à regularidade formal do processo disciplinar, que atendeu aos ditames legais. 6. Segurança denegada. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Assusete Magalhães e os Srs. Ministros Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Napoleão Nunes Maia Filho e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão e, ocasionalmente, o Sr. Ministro Herman Benjamin. (MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 20814.2014.00.32601-4, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/03/2018 ..DTPB:..). (Grifo nosso)

Quanto aos parâmetros do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, a sistemática da legislação processual brasileira, tanto cível quanto penal, exige, para a configuração de nulidades, a ocorrência de efetivo prejuízo à parte que as alega. Trata-se do princípio do *pas de nullité sans grief*.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CURADOR AO SEMI-IMPOTÁVEL. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. 2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que o reconhecimento de nulidade exige a demonstração do prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio *pas de nullité sans grief*. 3. Na hipótese, com a renúncia do defensor e curador, foi constituído novo advogado pelo paciente, responsável pela interposição de mais de um recurso de apelação, embargos de declaração e recurso especial. Prejuízo à defesa não demonstrado. 4. Habeas corpus não conhecido. ..EMEN: (HC 201101705286, RIBEIRO DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/06/2016 ..DTPB:..)."

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. LITISCONSÓRCIO. DEPOIMENTO PESSOAL. PARTE CONTRÁRIA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 343 DO CPC/1973. ATUAL ART. 385 DO NCPC/2015. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE AFASTADA. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Nos termos do art. 343 do CPC/1973 (atual artigo 385 do NCPC/2015), o depoimento pessoal é um direito conferido ao adversário, seja autor ou réu. 2. Não cabe à parte requerer seu próprio depoimento, bem assim dos seus litisconsortes, que desfrutam de idêntica situação na relação processual. 3. O sistema das nulidades processuais é informado pela máxima "*pas de nullité sans grief*", segundo a qual não se decreta nulidade sem prejuízo. 4. Recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 201102644743, RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:07/06/2016 ..DTPB:..)."

Ocorre que o apelante apenas se vale de argumentações genéricas, sem demonstrar, efetivamente, a ocorrência de prejuízos. Assim, não se desincumbiu do ônus processual previsto no artigo 373, I, do Código de Processo Civil de 2015.

Por conseguinte, verifica-se que o magistrado sentenciante agiu com o devido acerto ao julgar improcedente o pedido inicial.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se; intime-se.

Cumpridas as formalidades de praxe, que os autos sejam remetidos à Vara de origem

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003692-59.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.003692-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	DUDALINA S/A
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outros(as)
	:	SP216379 JOÃO RODRIGO MAIER
	:	SP175086 SILVANA GAZOLA DA COSTA PATRÃO LAZAR
	:	SP207204 MARCELO VENERANDO GOMES DA SILVEIRA
	:	SP258950 KAREN CRISTINA CRUZ ALVES
	:	SP321622 ERIKA FRANÇA OLIVEIRA SANTOS
	:	SP289030 PAULO DE VASCONCELOS LIMA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00036925920164036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 261/284: Anote-se, se em termos, com as cautelas de praxe.

No mais, cumpra a decisão de fls. 259 e verso, com as devidas cautelas.

Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016359-77.2016.4.03.6100/SP

	2016.61.00.016359-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	SILVIA ZEMELLA
	:	JOSE PEDRO CRISPI JUNIOR
ADVOGADO	:	SP109708 APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00163597720164036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator): Trata-se de ação ordinária ajuizada por Sílvia Zamella em face da Caixa Econômica Federal objetivando a revisão de seu contrato firmado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Sentença: indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, incisos I e VI e 330, incisos I e IV, ambos do Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora juntada às fls. 199.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso será julgado monocraticamente por este Relator, nos termos do disposto no artigo 932 do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que os fundamentos doravante adotados estão amparados em Súmulas, Recursos Repetitivos, precedentes ou jurisprudência estabilizada dos Tribunais Superiores, bem como em texto normativo e na jurisprudência dominante desta Corte Regional Federal, o que

atende aos princípios fundamentais do processo civil, previstos nos artigos 1º a 12 da Lei nº 13.105/2015 - Novo CPC.

Consigno, por oportuno, que tal exegese encontra amparo na jurisprudência desta Corte Regional Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme pode ser verificado nos seguintes precedentes, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO UNIPESSOAL. RELATOR. RECURSO INADMISSÍVEL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INTERESSE RECURSAL. AUSÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Os arts. 557 do CPC/73 e 932 do CPC/2015, bem como a Súmula 568/STJ, admitem que o Relator julgue monocraticamente recurso inadmissível ou aplique jurisprudência consolidada nesta Corte, além de reconhecer que não há risco de ofensa ao princípio da colegialidade, tendo em vista a possibilidade de interposição de recurso ao órgão colegiado. 2. Não se conhece do recurso quando a parte carece de interesse recursal acerca da questão, em virtude de o julgamento na instância anterior lhe ter sido favorável. 3. Agravo interno não provido." (STJ, Quarta Turma, AINTARESP nº 382.047, Registro nº 201302616050, Rel. Des. Fed. Conv. Lázaro Guimarães, DJ 29.06.2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. ENTENDIMENTO DOMINANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO. RECURSO DESPROVIDO. - Tratando-se de agravo interno, calha desde logo estabelecer que, segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. Menciono julgados pertinentes ao tema: AgRgMS n. 2000.03.00.000520-2, Primeira Seção, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 19/6/01, RTRF 49/112; AgRgEDAC n. 2000.61.04.004029-0, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29/7/04, p. 279. - Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controversas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). - Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (mutatis mutandis, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910). - E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte Dje 24/11/2017). - Registre-se que não há qualquer prejuízo ao devido processo legal, inclusive porque permitida a parte a interposição de um recurso adicional - o presente agravo interno - se comparado a um acórdão proferido pela Turma. - Agravo interno desprovido." (TRF 3ª Região, Nona Turma, Ap. nº 2260199, Registro nº 00005409420164036102, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, DJ 23.05.2018)

Verifico que o recurso de apelação em tela não merece conhecimento, uma vez que suas razões não condizem com a decisão do Juiz a quo.

Com efeito, a petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

O Magistrado de primeiro grau extinguiu o feito, sem resolução do mérito, sob o fundamento de que "a petição inicial é inepta, pois o pedido de revisão contratual para observância do comprometimento de renda na correção das prestações e exclusão de coeficiente de equalização de taxas, não possuem relação com o contrato firmado. Em outras palavras da narração dos fatos não decorre logicamente a conclusão."

Com efeito, por ocasião da interposição do recurso de apelação, a parte autora apresenta questões relacionadas ao mérito da ação, pleiteando a concessão de "conta vinculada ao juízo para depósitos de valores possíveis à apelante a fim de demonstrar o animus voltar à quitação do débito e a alteração das parcelas de modo que viabilize a quitação do débito", sem, todavia, impugnar os fundamentos da r. sentença.

Para corroborar tal posicionamento, trago lição de Nelson Nery Junior, na obra "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos", Editora RT, págs. 317/320:

"Entendemos que a exposição dos motivos de fato e de direito que ensejaram a interposição do recurso e o pedido de nova decisão em sentido contrário à recorrida são requisitos essenciais e, portanto, obrigatórios. A inexistência das razões ou de pedido de nova decisão acarreta juízo de admissibilidade negativo: o recurso não é conhecido. Sem as razões de apelação dificilmente seria possível a formação do contraditório. Não seria viável, ainda, a delimitação do âmbito de devolutividade do recurso, não sabendo o tribunal "ad quem" o que, como e em que medida julgá-lo. Vige, no tocante aos recursos, o princípio da dialiticidade, que examinamos no n. 2.6. Segundo esse princípio, o recurso deverá ser dialético, discursivo. O recorrente deverá declinar o porquê do pedido de reexame da decisão. Só assim a parte contrária poderá contra-arrazoar o recurso, formando-se o imprescindível contraditório em sede recursal. O procedimento recursal é semelhante ao inaugural de uma ação civil. A petição de recurso é assemelhável à peça inaugural, devendo, pois, conter os fundamentos de fato e de direito e o pedido. Tanto é assim que já se afirmou ser causa de inépcia a interposição de recurso sem motivação. São as alegações do recorrente que demarcam a extensão do contraditório perante o juízo "ad quem", fixando os limites de aplicação da jurisdição em grau de recurso. As razões de recurso são elemento indispensável para que o tribunal, ao qual se o dirigi, possa julgá-lo, ponderando-as em confronto com os motivos da decisão recorrida que lhe embasaram a parte dispositiva. Tem prevalecido, em doutrina e jurisprudência, o entendimento ora defendido, de que a ausência de razões de recurso acarreta o não conhecimento. É a tese mais acertada em nossa opinião."

Sendo assim, não se deve conhecer das razões de apelação dissociadas do que a sentença decidiu, por afronta ao artigo 1010, inciso II, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. SFH. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO. 1. Em sendo as razões recursais completamente dissociadas da matéria posta nos autos e decidida pela sentença, impõe-se o não conhecimento do recurso. Art. 514, II, do CPC. 7 - Apelação da parte autora não conhecida." (AC 00243672420084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA. APELO NÃO CONHECIDO. 1. Contendo razões dissociadas da sentença proferida pelo r. juízo a quo, em desatendimento com o disposto no inciso II, do artigo 514, do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser conhecido: 2. Apelação não conhecida." (AC 00006917120144036121, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA INICIAL - RECURSO COM RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO Cuida-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença que indeferiu a inicial e declarou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, c/c art. 295, VI do CPC, deixando de impor ao autor os ônus sucumbenciais em razão da ausência de citação. Conforme preceitua o inciso II, do artigo 514 do Código de Processo Civil, a apelação interposta conterá os fundamentos de fato e de direito em que repousa o inconformismo. O recorrente deve apontar em suas razões, os pontos da decisão sobre os quais discorda, apresentado subsídios para que possam ser avaliados o desacerto da decisão. O apelante, em suas razões de apelação, apenas discorreu sobre cerceamento de defesa, fazendo remissão ao seu direito constitucional de produzir as provas, sem impugnar o fundamento da sentença, configurando a inépcia do recurso, ensejando, consequentemente, o seu não conhecimento. Apelação não conhecida. Sentença mantida." (AC 00035763720084036002, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. 1. Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à res in iudicium deducta. A parte agravante apresentou alegações sobre a execução extrajudicial e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, mas a decisão não tratou dessas matérias, uma vez que a medida cautelar foi extinta sem resolução do mérito. 2. A sentença julgou extinta a demanda sem resolução do mérito, em razão da não propositura da ação principal, ensejando a ausência do interesse processual da presente cautelar. Verifico que a parte autora não comprovou a interposição da ação principal no prazo legal, logo não merece reforma a decisão proferida pelo MM. Juízo a quo. 3. Agravo legal não conhecido." (AC 00239264320084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2010 PÁGINA: 244 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, não conheço da apelação, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000452-20.2016.4.03.6114/SP

	2016.61.14.000452-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CARBONO QUIMICA LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	:	SP284974B EDUARDO OLIVEIRA GONÇALVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
Nº. ORIG.	:	00004522020164036114 1 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

CARBONO QUIMICA LTDA, às fs. 105/108, informa que, equivocadamente, procedeu ao depósito do montante integral do valor exigido no AI nº 023874805 (ref. CDA nº 80516015547-00), nos autos do presente

feito, muito embora o débito em questão não componha o objeto destes autos. Independentemente do mero equívoco em que incorreu a apelante, a Receita Federal reconheceu a regularidade do depósito integral, suspendendo a exigibilidade do débito. Assim, considerando que possui interesse na quitação do débito, para que este não conste mais do óbice a posteriores renovações de sua Certidão de Regularidade Fiscal, a apelante requer a conversão em renda em favor da União Federal do depósito judicial realizado nestes autos, tão somente em relação ao Auto de Infração (AI) nº 023874805.

A União Federal manifestou-se às fls. 120, não se opondo ao deferimento do pedido supra, o que foi deferido às fls. 121, determinando-se a conversão em renda da União Federal do depósito relativo ao Auto de Infração nº 023874805.

Entretanto, ao dar cumprimento ao despacho supra, o qual ainda pendente de cumprimento, após todo o processado entre as fls. 124/202 e os esclarecimentos da CEF às fls. 189, esta informa que a conta nº 4027.635.7256-7, vinculada ao processo em questão, foi encerrada através de devolução total e o saldo transferido para a conta nº 4027.005.86401071-0. Manifestaram-se as partes acerca dos esclarecimentos da CEF (fls. 195/196 e 198/202), sendo que a União Federal requer, novamente, seja determinada a conversão em pagamento definitivo da União de parcela dos valores depositados para extinção da CDA de nº 80516015547-00 (AI nº 023874805). Caso não seja possível a conversão, requer a União Federal que os valores depositados sejam devolvidos a uma conta com código de operação nº 635, para então ser convertido em pagamento definitivo da União; sendo que os demais valores depositados deverão permanecer à disposição do Juízo para garantia da CDA nº 80516000879-62, a qual também é objeto dos presentes autos e está com a exigibilidade suspensa em razão do depósito perpetrado, permanecendo assim até final solução da demanda.

Destarte, defiro o pedido de conversão em renda da União Federal do depósito judicial relativo ao Auto de Infração nº 023874805 (CDA nº 80516015547-00), realizado nestes autos, nos termos requeridos pela União Federal às fls. 198/202, com as cautelas de praxe.

Expeça-se o necessário, sendo que o ofício a ser expedido para a CEF deverá ser instruído com cópia reprográfica de fls. 189, 191 e 198/202.

Deverá a CEF comunicar, nestes autos, o cumprimento da presente decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-65.2016.4.03.6115/SP

	2016.61.15.000022-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO	:	SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	ROVER BELO e outros(as)
	:	SALVADOR MARQUES JUNIOR
	:	SANDRA APARECIDA DA SILVA
	:	SANDRA REGINA SABADINI
	:	SANTA DA SILVA CARVALHO
	:	SEBASTIAO APARECIDO DE SOUZA
	:	SILVANA ALICE MARAGNO E SILVA
	:	SILVANA LOPES DOS SANTOS
	:	SILVANA REGINA PAU
	:	SILVIA REGINA ANSELMO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP275032 RAFAEL DUARTE MOYA
No. ORIG.	:	00000226520164036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS UFSCAR em face da sentença que rejeitou os pedidos deduzidos nos seus embargos à execução, determinando que a execução prossiga pelo valor constante dos cálculos elaborados naqueles autos pela parte embargada, sujeitos à atualização até o efetivo pagamento.

Em suas razões recursais, alega que na planilha de cálculos dos embargos utilizou índice equivocado de correção monetária.

Por fim, requer a correção dos cálculos em embargos em relação ao índice de correção monetária a ser aplicado, com substituição do IPCA-E pela TR.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com relação à alegação de excesso de execução, a mesma não merece prosperar.

Com efeito, dispõe o § 5º do art. 739 - A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, *in verbis*:

"§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento."

Da leitura do referido dispositivo legal depreende-se que a norma nele contida é imperativa, portanto, caso assim o embargante não proceda, estará sujeito à rejeição liminar dos embargos. Desse modo, não se trata de determinação de emenda da inicial, nos termos do art. 284 do CPC.

Anoto que o embargante não observou o quanto determinado pelo § 5º do artigo 739 - A do Código de Processo Civil, ou seja, não discriminou na petição inicial o valor que entende devido, apresentando memória de cálculo, de maneira que fica vedado a este Juízo o conhecimento da alegação de execução.

Assim já se manifestou o C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. APRESENTAÇÃO DA MEMÓRIA DE CÁLCULOS COM A INICIAL. NECESSIDADE. APLICABILIDADE DO ARTIGO 739 - A, PARÁGRAFO 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO.

1. Fundados os embargos à execução contra a Fazenda pública no excesso de execução, é dever do embargante apresentar, ao tempo da inicial, a memória discriminada de cálculos, sob pena de rejeição. Aplicabilidade do artigo 739 -A, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, 1ª Turma, AGRESP 1175064, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 27.04.10, DJE 17.05.10)

"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - EMBARGOS DE DEVEDOR - ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO - DECLARAÇÃO DO VALOR CORRETO - APRESENTAÇÃO DE MEMÓRIA DE CÁLCULO - ART. 739 -A, § 5º DO CPC - NECESSIDADE.

1. Inexiste ofensa ao art. 535, do CPC quando o Tribunal a quo se pronuncia de modo claro e suficiente sobre a questão posta nos autos e realiza a prestação jurisdicional de forma fundamentada.

2. A controvérsia dos autos diz respeito à aplicação do art. 739 -A, § 5º do CPC nas execuções contra a Fazenda.

3. O parágrafo 5º do art. 739 -A do CPC, introduzido pela reforma da execução de título extrajudicial (Lei n. 11.382/06), dispõe que quando os embargos à execução tiverem por fundamento o excesso de execução, o embargante deverá demonstrar na petição inicial o valor que entende correto, juntamente com a memória do cálculo. Caso assim não proceda, estará o embargante sujeito à rejeição liminar dos embargos ou, ao não-conhecimento específico desse fundamento. 3. Embora não haja previsão similar no CPC quanto ao regramento dos embargos na execução contra a Fazenda pública (art. 741 do CPC), afastar a determinação do art. 739 -A, § 5º do CPC violaria o princípio da efetividade processual, que tem como ratio o reclamo da celeridade em todos os graus de Jurisdição, cuja real ideologia é reduzir condutas que se reputam temerárias e procrastinatórias tanto por parte do particular como do poder público que, ao embargar, questiona a dívida mas não diz o valor que se reputa correto.

4. As inovações legislativas inseridas no Código de Processo Civil, que facilitam a satisfação do crédito do exequiente, devem ser utilizadas no processo de execução contra a Fazenda, sob pena de a execução contra a Fazenda se tornar menos eficaz que as execuções comuns. Recurso especial improvido." (STJ, REsp 1103965, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.03.09, DJE 14.04.09.)

Sendo assim, as alegações da apelante não são aptas a modificar a decisão do Juízo a quo, devendo, portanto, ser mantida a sentença na sua integralidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00071 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0014447-51.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.014447-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
RECORRENTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
RECORRIDO(A)	:	NOELI MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP227913 MARCOS DA SILVA VALÉRIO
RECORRIDO(A)	:	RUTH DE CASTRO DUTRA
ADVOGADO	:	SP182467 JULIO BERENSTEIN RING
No. ORIG.	:	00007587020115020241 1 Vr COTIA/SP

DECISÃO

Compulsados os autos verifica-se que o feito foi encaminhado ao Tribunal por ocasião do julgamento de recurso de revista, tendo o TST declarado a "incompetência desta Justiça Especializada para determinar a averbação de tempo de serviço reconhecido em juízo para fins previdenciários" (fl. 94).

A matéria debatida não se encontra abrangida pela competência da Primeira Seção, incidindo o disposto no artigo 10, §3º, do Regimento Interno desta Corte ("A Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção").

Confira-se, a propósito, julgado da Décima Turma em caso similar:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRABALHISTA. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA OBJETIVANDO O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO E O PAGAMENTO DE VERBAS RESCISÓRIAS. ART. 114, I, DA CF. RECURSO ORDINÁRIO DO INSS EM FACE DA SENTENÇA QUE DETERMINOU A AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO DO RECLAMANTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. PROPOSTA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA AO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Ação reclamatória trabalhista em que se objetiva o reconhecimento do vínculo empregatício, com os recolhimentos previdenciários, a indenização pelo período de gestação e o pagamento de horas extras, 13º salário proporcional, férias vencidas e multa do Art. 477 da CLT e FGTS.

2. Acordo firmado entre a reclamante e a reclamada em relação às verbas trabalhistas homologado pelo Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Taubaté/SP, que determinou que o INSS "...proceda à devida averbação do tempo de serviço e contribuição do reclamante, tal como reconhecido 'ex consensu' (01.12.2006 a 11.06.2007, salário de R\$ 500,00/mês), para todos os fins de direito, 'ex vi' dos artigos 195, inciso II, da Constituição Federal, 30, I, 'a', da Lei nº 8.212/91 e 11, I, 'a' da Lei 8.213/91, devendo comprovar nos autos o estrito cumprimento da ordem judicial, mediante juntada da competente certidão, sob pena de 'astreintes' em sede de execução e responsabilidade pessoal dos agentes recalcitrantes (civil e penal)."

5. Remetidos os autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região determinou este o envio dos autos a esta Corte.

6. Tratando-se de pedido e causa de pedir oriundas da relação de trabalho (Art. 114, I, da CF), a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça do Trabalho. A competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda. Precedentes.

7. O C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu que nos casos de cumulação de pedidos envolvendo matérias de diferentes competências, deve a ação prosseguir perante o Juízo onde foi primeiramente ajuizada, nos limites de sua competência, sem prejuízo do ajuizamento de nova ação.

8 - Aprovada proposta para suscitar conflito de competência perante o e. Superior Tribunal de Justiça.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ROTRAB - RECURSO ORDINÁRIO - 925 - 0012306-98.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

Destarte, encaminhem-se os autos à UFOR para redistribuição do feito a uma das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60727/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-97.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.001530-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	MARILIA LOTERICA LTDA
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00015309720124036111 3 Vr MARILIA/SP

Edital

SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DO APELANTE COM PRAZO DE 20 (VINTE DIAS)

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, RELATOR DOS AUTOS DE APELAÇÃO CÍVEL nº 2012.61.11.001530-0 (PROC. ORIG.

00015309720124036111) EM QUE FIGURAM COMO PARTES MARILIA LOTERICA LTDA (apelante) e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (apelada), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/12/2018 361/1546

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Cível acima mencionado, em que MARILIA LOTERICA LTDA é apelante, consta que a mesma não foi localizada, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 20 (vinte) dias, ficando I N T I M A D O a apelante MARILIA LOTERICA LTDA, para regularizar sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, identificando-a de que esta Corte está situada na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.
 Cotrim Guimarães
 Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60728/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000184-67.2000.4.03.6100/SP

		2000.61.00.000184-4/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MANOEL SIMOES e outro(a)
	:	CLAUDIA GARCIA SIMOES
ADVOGADO	:	SP108238B SANDRO CESAR TADEU MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001846720004036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário, objetivando a parte autora a nulidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n 70/66. Pleiteia, ainda, a revisão de contrato de mútuo firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com a declaração de nulidade da aplicação da TR como indexador das parcelas e do saldo devedor, bem como do anatocismo verificado no contrato, com a exclusão dos juros capitalizados; que seja reconhecida a abusividade dos valores cobrados a título de seguro, com a devolução dos valores pagos a maior, de forma a abater o saldo devedor em aberto. Requer, por fim, a revisão do valor das parcelas, com base no CDC, com a alteração do prazo contratual, possibilitando o pagamento de parcela compatível com seus ganhos, a ser fixada em R\$ 700,00 (setecentos reais).

Alegam a inconstitucionalidade da execução extrajudicial promovida pela ré nos termos do Decreto-Lei n.º 70/66, bem como a nulidade do procedimento, pela ausência de discriminação dos valores devidos na notificação para purgar a mora e pela falta de intimação pessoal acerca da realização dos leilões. Afirmam haver excesso de cobrança no contrato de financiamento em apreço, haja vista a abusividade das cláusulas contratuais pertinentes ao reajuste das prestações e do saldo devedor, mormente no tocante à taxa de juros e à amortização da dívida. Sustenta, ainda, a abusividade dos valores cobrados a título de seguro.

A CEF contestou às fls. 84/108 arguindo, preliminarmente, a inépcia da inicial e a carência de ação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. A parte autora replicou (fls. 125/153). Instados acerca das provas que pretendem produzir, a autora pugnou pela realização de perícia contábil (fls. 154/159).

As partes apresentaram quesitos (fls. 186/188 e 194/201). Laudo pericial às fls. 214/254. As partes manifestaram-se quanto ao laudo (fls. 267/270 e 271/292).

Realizada audiência para tentativa de conciliação, na qual foi firmado acordo entre as partes, postergando-se a extinção do feito para após a notícia de integral cumprimento do avençado (fls. 351/352).

A autora informou às fls. 363/364 que a CEF recusou-se a cumprir sua parte no acordo, tendo alegado a impossibilidade de utilização do FGTS para quitação de segundo financiamento, requerendo a intimação da Ré a cumprir o acordado. A CEF manifestou-se às fls. 377/379 afirmando ter conestado expressamente no termo de audiência que a utilização de valores depositados na conta vinculada ao FGTS está condicionada ao enquadramento nas normas do FGTS, cuja satisfação é de inteira responsabilidade dos autores, sem o qual o acordo resta prejudicado.

Sem prejuízo, pleiteou a designação de nova audiência para eventual possibilidade de acordo entre as partes, mediante apresentação de nova proposta. Instada a manifestar-se acerca das alegações da CEF, a parte autora argumentou que, a despeito de a CEF ter negado o resgate do FGTS, ela tinha ciência da alienação do outro imóvel em contrato que ela anuiu e que a jurisprudência possibilita o levantamento de saldo do FGTS mesmo em casos não citados no artigo 20. Concordearam, por fim, com a designação de audiência para tentativa de acordo e, caso não ocorresse a composição, requeria a intimação da CEF para cumprir o acordo homologado nos autos (fls. 393/395).

Realizada nova audiência para tentativa de acordo, que restou negativa (409/410).

Foram interpostos embargos de declaração pela parte autora. Sustenta que a r. sentença não se pronunciou acerca da transação formalizada entre as partes em novembro de 2004.

Embargos de declaração rejeitados fls. 429/430, sob o seguinte fundamento:

"(...)

No entanto, constou expressamente do termo que "A utilização dos valores da conta vinculada do FGTS está condicionada ao enquadramento nas normas do FGTS, cuja satisfação é de inteira responsabilidade dos autores, sem o qual ficará prejudicado o presente acordo." Constatou, ainda, na parte dispositiva "... homologo a transação, registrando-se que após o integral cumprimento do avençado, que será notificado no feito, o processo será extinto, com fundamento no art. 269, III, do CPC..." Diante do não cumprimento pelos autores dos requisitos para a utilização do saldo da conta vinculada ao FGTS, o acordo restou prejudicado e o feito teve seu regular prosseguimento, tendo sido realizada, inclusive, nova tentativa de acordo em 24/04/2015, que restou infrutífera (409/411). Por conseguinte, as conclusões da r. sentença devem ser impugnadas pela parte que se entender prejudicada mediante o recurso adequado. Ante o exposto, REJEITO os Embargos de Declaração opostos. P.R.I.

"(...)".

Apelamos os autores, alegando que podiam utilizar o FGTS e que deve ser reconhecida a validade do acordo de fls. 365/362, devendo a presente ação ser extinta em razão da transação, nos termos do artigo 269, III, do CPC no mais, repisa os mesmos argumentos da inicial aduzindo, em suas razões recursais ser correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte do credor hipotecário, não havendo razões para substituição pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (fls. 432/444).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.** - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática

proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)''

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A questão primordial a ser resolvida diz respeito à possibilidade de se utilizar os recursos do FGTS para a quitação da dívida, condição que foi expressamente prevista no acordo de fls. 365/366.

Com efeito, o § 17 do art. 20 da Lei nº 8.036/90, dispôs que: "Fica vedada a movimentação da conta vinculada do FGTS nas modalidades previstas nos incisos V, VI e VII deste artigo, nas operações firmadas, a partir de 25 de junho de 1998, no caso em que o adquirente já seja proprietário ou promitente comprador de imóvel localizado no Município onde reside, bem como no caso em que o adquirente já detenha, em qualquer parte do País, pelo menos um financiamento nas condições do SFH." Destarte, a limitação imposta pela Caixa Econômica Federal apenas se aplica, portanto, aos contratos celebrados posteriormente a junho de 1998. Contudo, este não é o caso da situação em exame, já que o contrato discutido foi firmado em 28 de maio de 1995, conforme se verifica às fls. 53. Sendo assim, mostra-se incabível a recusa da Caixa Econômica Federal em proceder a quitação do contrato de financiamento, no qual houve a utilização dos recursos da conta vinculada ao FGTS, devendo ser reformada a r. sentença.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO.FGTS. LEVANTAMENTO DOS SALDOS. POSSIBILIDADE. OUTRA MOVIMENTAÇÃO HÁ MAIS DE DOIS ANOS. OPERAÇÃO CONTRATUAL ANTERIOR A 1998. IMPROVIMENTO DO RECURSO. 1. A conta vinculada ao FGTS poderá ser movimentada, entre várias hipóteses, para pagamento, total ou parcial, do preço de aquisição de moradia própria, desde que a operação, financiada pelo SFH ou realizada fora dele, preencha os requisitos estabelecidos em lei (Lei nº 8.036/90, art. 7º, II, e art. 20; Decreto nº 99.684/90, art. 35) (TRF - 1ª Região, 5ª Turma, AC 2000.34.00.011284-4/DF, Rel. Desembargador Federal Fagundes de Deus, DJ de 21/05/2008, p. 104; TRF - 1ª Região, 6ª Turma, AG 2006.01.00.023716-8/MG; Rel. Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, DJ de 12/02/2007, p.151). 2. No caso, um contrato anterior foi firmado com movimentação da conta vinculada ao FGTS em 1993, há mais de dois anos do segundo pedido. Incide, então, a regra do inciso VI do art. 20 da Lei n. 8.036/90, que prevê hipótese de movimentação da conta para liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação (grifêi). 3. Já o § 17 do mesmo art. 17 diz que "fica vedada a movimentação da conta vinculada do FGTS nas modalidades previstas nos incisos V, VI e VII deste artigo, nas operações firmadas, a partir de 25 de junho de 1998, no caso em que o adquirente já seja proprietário ou promitente comprador de imóvel localizado no Município onde reside, bem como no caso em que o adquirente já detenha, em qualquer parte do País, pelo menos um financiamento nas condições do SFH". Como o segundo contrato firmado pelas partes o foi em 1992, a operação, portanto, ocorreu antes de 1998, não incidindo, assim, a exclusão feita pelo parágrafo transcrito. 4. Não provimento do recurso de apelação da CEF." (TRF1, 5ª Turma Suplementar, AC 200333000225506, juiz Fed. David Wilson de Abreu pardo, j. 29/03/2011, e-DJF1 DATA:06/04/2011 PAGINA:519)

"ADMINISTRATIVO.FGTS. LEVANTAMENTO PARA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR DE FINANCIAMENTO DA CASA PRÓPRIA REALIZADO À MARGEM DO SFH. ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.036/90 E DECRETO 99.684/90. POSSIBILIDADE DO SAQUE. 1. A jurisprudência dominante nesta Corte tem admitido o levantamento da conta vinculada do trabalhador para pagamento de parte das prestações, liquidação ou amortização do saldo devedor, bem como para pagamento parcial ou total do preço de aquisição de imóvel destinado à moradia própria, mesmo à margem do Sistema Financeiro da Habitação, desde que atendidos os requisitos inscritos na Lei 8.036/90 e no Decreto 99.684/90. 2. Tendo sido o contrato de compra e venda firmado com a FUNCEF na data de 22/01/96, anterior, portanto, à data de 25/06/98, prevista no § 17º, art. 20, da Lei 8.036/90 - a partir de quando se exige a comprovação pelo titular da conta vinculada de que não possui outro imóvel no local onde reside -, não se enquadra a Impetrante entre aqueles que não poderiam sacar o saldo da conta de FGTS para a finalidade pretendida. Precedente: AMS 2003.34.00.042640-9/DF, Quinta Turma, Rel.ª Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, DJ de 28/09/2006, p. 78. 3. Apelação da CEF e remessa oficial desprovidas." (TRF1, 5ª Turma, AMS 200534000048302, Rel. Des. Fed. Fagundes de Deus, j. 11/04/2007, DJ DATA:03/05/2007 PAGINA:75)

"FINANCIAMENTO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SFH.FGTS. MOVIMENTAÇÃO PARA PAGAMENTO DE PARTE DAS PARCELAS. DUPLO FINANCIAMENTO. - O art.20, § 17, da Lei nº 8.036/90 (com alteração dada pela MP nº 2.197-43/2001) veda a movimentação da conta vinculada do FGTS nas modalidades previstas nos incisos V, VI e VII do artigo, nas operações firmadas, a partir de 25 de junho de 1998, no caso em que o adquirente já seja proprietário ou promitente comprador de imóvel localizado no Município onde reside, bem como no caso em que o adquirente já detenha, em qualquer parte do País, pelo menos um financiamento nas condições do SFH." (TRF4, 4ª Turma, AMS 200570000197415, Rel. Des. Fed. Edgard Antônio Lippmann Júnior, DJ 06/09/2006, PAGINA:852)

Quanto à fixação da verba honorária dispõe o art. 90, §2º, do NCP:

"Art. 90 - § 2º Havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente."

No mesmo sentido, a Lei nº 13.340/16 assim disciplina sobre a matéria:

"Art. 12. Para os fins do disposto nos arts. 1º a 3º desta Lei, os honorários advocatícios e as despesas com custas processuais são de responsabilidade de cada parte e a falta de seu pagamento não obsta a liquidação ou repactuação da dívida, conforme o caso."

Ante o exposto, homologo a transação noticiada (fls. 365/366) para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil de 2015. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 90, § 2º, do Código de Processo Civil de 2015 e artigo 12 da Lei nº 13.340/2016. Custas pela parte autora. Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem, devendo-se ali seguir o processo para acompanhamento do cumprimento da avença firmada nestes autos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014327-09.2000.4.03.6182/SP

	2000.61.82.014327-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: EMPRESA DE ONIBUS SANTO ESTEVAM LTDA
ADVOGADO	: SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO e outro(a)
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: EMPRESA DE ONIBUS SANTO ESTEVAM LTDA
ADVOGADO	: SP254903 FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO e outro(a)
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00143270920004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela Empresa de ônibus Santo Estevam Ltda. em face de decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação e deu parcial provimento ao apelo da Fazenda Nacional para fixar a verba honorária em 1% sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão merece ser reconsiderada uma vez que não há que se falar em condenação ao pagamento de verba honorária, ante o que dispõe o art. 38 da Lei nº 13.043/14.

É o relatório.

Decido.

O agravo interposto merece acolhimento, razão pela qual reconsidero a decisão de fls. 130/132, a qual passa a ter a seguinte redação:

"Trata-se de apelação contra sentença que, ante a adesão do executado ao programa REFIS, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais).

Apela a embargante requerendo a isenção da verba honorária, em razão do disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/2009.

Igualmente inconformada, apela a Fazenda Nacional sustentando não ser aplicável ao caso o disposto do art. 6, §1º da Lei nº 11.941/2009, por não tratar-se de caso de reinclusão ou restabelecimento de parcelamento, pelo que cabível a condenação ao pagamento de verba honorária de acordo com o disposto no art. 20, do CPC/73, bem como requer a majoração da verba honorária fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Com efeito, houve condenação da embargante ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a adesão ao programa de parcelamento de débitos - REFIS, nos termos da Lei 11.941/2009.

Entretanto, ante o disposto no art. 38, § único, II, da Lei nº 13.043, não há que se falar em condenação ao pagamento de verba honorária, senão vejamos:

O art. 38, § único, II da Lei 13.043/2014 prescreve o seguinte quanto aos honorários advocatícios:

"Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos

parcelamentos previstos na Lei no 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei no 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei no 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2o da Lei no 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei no 12.249, de 11 de junho de 2010.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:

I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014; ou

II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014." (grifo meu).

Esse vem sendo o entendimento adotado pelo C. STJ, consoante se verifica dos julgados assim ementados, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ADESSÃO À PROGRAMA DE PARCELAMENTO. LEI 11.941 / 2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DA LEI 13.043 / 2014. 1. Nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei 11.941 / 2009, a dispensa de honorários advocatícios, nos caso de desistência de ação por adesão ao programa de parcelamento especial, só ocorrerá em duas hipóteses, quais sejam: a) no restabelecimento de parcelamento anteriormente aderido; e b) reinclusão em outros parcelamento s. 2. A Medida Provisória 651/2014, convertida na Lei 13.043/2014, em seu art. 38, excluiu, em quaisquer casos, a condenação em honorários advocatícios do aderente ao programa de parcelamento instituído pela Lei 11.941 / 2009. Lei 12.865/ 2013 e Lei 12.996/2014. 3. O referido artigo aplica-se apenas aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014 ou aqueles protocolados anteriormente cujos honorários advocatícios ainda não foram pagos. 4. Hipótese em que, apesar do pedido de desistência da presente ação ser anterior a 10 de julho de 2014, os honorários advocatícios não foram adimplidos. Logo, não serão devidos nos termos do art. 38, parágrafo único, inciso II, da Lei 13.043 /2014. Agravo regimental provido. (STJ. AgRg no REsp 1.522.168/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/ 20 15)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO E REMISSÃO DOS ARTS. 1º, § 3º E 3º, § 2º DA LEI 11.941/2009. REMISSÃO. ENCARGO LEGAL. VERBA HONORÁRIA FIXADA EM JUÍZO NA FORMA DO ART. 20, DO CPC. FATO NOVO. REMISSÃO ESTATUÍDA PELO ART. 38, DA LEI 13.043 /2014. 1. É incontroverso nos autos que os honorários previdenciários os quais a empresa CONTRIBUINTE quer isentar são decorrentes de execuções fiscais de créditos previdenciários que adentraram ao parcelamento ou pagamento à vista previsto na Lei 11.941/2009, sendo assim perfeitamente aplicável a norma remissiva prevista no art. 38, da Lei 13.043 /2014, já que se referem a ações judiciais que foram extintas diretamente pela adesão aos parcelamentos previstos na Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. 2. No caso, com o pagamento à vista, haverá a extinção das respectivas execuções fiscais, e com o pagamento parcelado, a suspensão até a liquidação do montante total, havendo aí a extinção. Em ambos os casos, havendo pagamento total, os honorários advocatícios previdenciários não poderão ser exigidos. Não faz qualquer sentido cobrar os valores dos honorários dentro do montante dos débitos parcelados para depois repetir tais valores quando houver o pagamento total e as execuções forem extintas. 3. O art. 38, da Lei 13.043 /2014 faz uso das expressões 'qualquer sucumbência' e 'todas as ações judiciais'. Não foram excepcionadas da remissão as verbas de honorários previdenciários e as execuções fiscais. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1.420.749/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/06/2015)"

"TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO E DESISTÊNCIA DO RECURSO. ADESSÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI 11.941 /09. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 38, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 13.043 /14.

1. Esta Corte superior firmou o entendimento de que os honorários advocatícios devem ser excluídos no caso de desistência da ação ou renúncia do direito em que essa se funda em razão de adesão a parcelamento , nos termos do artigo 38, parágrafo único, inciso II, da lei nº 13.043 / 20 14 , quando a verba honorária não tiver sido adimplida até a data da entrada em vigor da referida lei, ocorrida em 10/07/2014. Precedentes: AgRg no REsp 1429722/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20 /05/ 20 15; REsp 1553488/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/ 20 15, DJe 03/02/ 20 16; AgRg no REsp 1522168/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/ 20 15, DJe 29/05/ 2015.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1514642/SE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/ 20 16, DJe 29/03/2016)"

Assim, em razão do disposto expressamente no art. 38, § único, II da Lei 13.043/2014, não são devidos os honorários advocatícios in casu.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC/73, dou provimento à apelação da embargante para isentá-la do pagamento da verba honorária e nego seguimento ao pelo da Fazenda Nacional, na forma

acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** interposto pela Empresa de Ônibus Santo Estevam Ltda. para reconsiderar o *decisum* de 130/132, **dando provimento à sua apelação, para isentá-la do pagamento da verba honorária.**

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002819-16.2003.4.03.6100/SP

	2003.61.00.002819-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	: NKB SAO PAULO LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
ADVOGADO	: SP086906 LUIS OTAVIO CAMARGO PINTO e outro(a)
PARTE AUTORA	: LEGO LABORATORIO ESPECIALIZADO EM GINECOLOGIA E OBSTRICIA LTDA S/C
ADVOGADO	: SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHHELL e outro(a)
No. ORIG.	: 00028191620034036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto por NKB SP Laboratório de Análises Clínicas Ltda. em face de decisão monocrática que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da Fazenda Nacional para condenar a parte autora ao pagamento de verba honorária fixada em 1% sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão merece ser reconsiderada uma vez que não há que se falar em condenação ao pagamento de verba honorária, ante o que dispõe o art. 38 da Lei nº 13.043/14. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária fixada.

É o relatório.

Decido.

O agravo interposto merece acolhimento, razão pela qual reconsidero, em parte, a decisão de fls. 1304/1307, a qual passa a ter a seguinte redação:

"*Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal interposta por NKB SÃO PAULO LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS LTDA em face da União Federal.*

O MM. Juiz a quo declarou extinto o feito, nos termos do art. 269, V do CPC/73, em razão da renúncia ao direito que se funda ação, manifestada pela autora, em razão de sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009. Sem condenação em verba honorária em razão do disposto no art. 6º, §1º, do referido diploma legal.

Insurge-se a Fazenda Nacional, em razões de apelação, alegando, preliminarmente, a via eleita inadequada em razão de haver uma ação de execução fiscal em trâmite, sendo certo que a autora deveria defender-se por meio de embargos à execução. No mérito, sustenta que o parcelamento importa em confissão irretroatável e irrevogável do débito, bem como que não há prova nos autos da efetiva consolidação do parcelamento. Por fim, alega não ser aplicável ao caso o disposto no art. 6º, §1º da Lei nº 11.941/09, por não tratar-se de parcelamento anterior, devendo ser aplicado o disposto no art. 26 do CPC, onde quem arca com a verba honorária é a parte que desistiu.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Emissão Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar de falta de interesse processual, senão vejamos:

Tendo a parte autora ajuizada a vertente ação anulatória da NFLD nº 31.826.065-4 e tendo os débitos ora discutidos sido objetos de parcelamento, correta a discussão das questões referentes à adesão nesta via, vez que, conforme a fundamentação a seguir exposta não haveria mais a possibilidade de discussão das matérias relativas à exigibilidade do débito por outro meio.

Quanto ao mérito, tenho que a renúncia ao direito sobre que se funda a ação é ato unilateral do autor, que abre mão do direito reclamado em Juízo, portanto, deve ser expressa, exigindo, inclusive, poderes especiais, conforme dispõe o art. 38 do CPC/73.

Por outro lado, no tocante ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, esta dispõe, expressamente, o seguinte:

Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretroatável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das

prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento..."

A respeito, está assentada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive sob o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), no sentido de que, no âmbito judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento fiscal deve ser expressa, clara e incondicional, além de exigir procaução com poderes especiais, não se podendo admitir renúncia tácita ou presumida, embora o ato de adesão ao parcelamento possa ser recepcionado em juízo como causa superveniente de perda de interesse processual na demanda que contestava o débito incluído no parcelamento, na forma do art. 267, inciso V, do CPC/1973, em razão da incompatibilidade da adesão com a vontade de impugnação do débito antes manifestada. Precedente do STJ - 1ª Seção. REsp 1124420/MG. Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Julgado em 29/02/2012; DJe 14/03/2012.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.

(...) 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º, inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretirável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.

3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.

4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).

5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).

6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ. (STJ. 1ª Seção. REsp 1124420/MG. Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO. Julgado em 29/02/2012; DJe 14/03/2012)

Nesse sentido também os precedentes desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR.

1. A adesão ao programa de parcelamento do débito exequendo não se dá de forma compulsória e sim por opção do contribuinte que escolhe se deve sujeitar-se ou não a tais condições, em troca dos benefícios oferecidos.

2. Com efeito, cabe ao contribuinte escolher se prefere questionar em juízo o seu débito ou reconhecê-lo formalmente através do ingresso no programa de parcelamento escolhido. Nesse sentido, se o contribuinte se habilita ao parcelamento de sua dívida, em condições especiais, presume-se que admite a pertinência do débito, o que torna razoável a imposição da desistência das ações judiciais em curso, da renúncia ao direito invocado nas demandas e da confissão irretirável e irrevogável do débito. Ora, seria no mínimo contraditório postular o pagamento do débito, quando a intenção do contribuinte é discutir a legitimidade da cobrança.

3. Dessa forma, não vislumbro a alegada violação ao direito de ação na exigência da desistência de ações judiciais que envolvam os débitos objeto do parcelamento como condição para usufruir os benefícios fiscais dele advindos. Precedentes.

4. Saliento, por oportuno, que a via dos embargos à execução fiscal não é adequada para discussão acerca de eventuais vícios relativos aos critérios e condições do parcelamento do débito.

5. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada. Embora a embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC.

6. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência da E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

7. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, não merecendo reparo a sentença vergastada.

8. Apelações a que se nega provimento.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AC 00501812020074036182, AC 1869330. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES. e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013; Data da Decisão: 17/10/2013)

No caso dos autos a parte autora requereu, às fls. 1032/1033, a desistência da ação, tendo em vista a sua adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09.

Intimada, a União Federal concordou com a desistência manifestada pela autora desde que esta renunciasse expressamente ao direito material sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC/73.

A autora, então, renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação às fls. 1152/1157.

Desta feita, de rigor a extinção do feito com análise do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC/73, devendo ser mantida a r. sentença neste particular.

Extinta a ação com resolução do mérito, a desistência pelo parcelamento, independentemente de sua consolidação, não trará prejuízo algum à Fazenda Nacional, pelo que não assiste razão à sua alegação de ausência de consolidação do parcelamento.

No tocante à condenação ao pagamento da verba honorária, observo que dispõe o art. 38, § único, II, da Lei nº 13.043, que não há que se falar em condenação ao pagamento de verba honorária, senão vejamos:

"Art. 38. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, viem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2º da Lei nº 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010.

Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:

I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014; ou

II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 10 de julho de 2014." (grifo meu).

Esse sendo o entendimento adotado pelo C. STJ, consoante se verifica dos julgados assim ementados, in verbis:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. LEI 11.941 / 2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DA LEI 13.043 / 2014. 1. Nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei 11.941 / 2009, a dispensa de honorários advocatícios, nos caso de desistência de ação por adesão ao programa de parcelamento especial, só ocorrerá em duas hipóteses, quais sejam: a) no restabelecimento de parcelamento anteriormente aderido; e b) reinclusão em outros parcelamento s. 2. A Medida Provisória 651/2014, convertida na Lei 13.043/2014, em seu art. 38, excluiu, em quaisquer casos, a condenação em honorários advocatícios do aderente ao programa de parcelamento instituído pela Lei 11.941 / 2009, Lei 12.865/ 2013 e Lei 12.996/2014. 3. O referido artigo aplica-se apenas aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 10 de julho de 2014 ou aqueles protocolados anteriormente cujos honorários advocatícios ainda não foram pagos. 4. Hipótese em que, apesar do pedido de desistência da presente ação ser anterior a 10 de julho de 2014, os honorários advocatícios não foram adimplidos. Logo, não serão devidos nos termos do art. 38, parágrafo único, inciso II, da Lei 13.043 /2014. Agravo regimental provido. (STJ, AgRg no REsp 1.522.168/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/ 20 15)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO E REMISSÃO DOS ARTS. 1º, § 3º E 3º, § 2º DA LEI 11.941/2009. REMISSÃO. ENCARGO LEGAL. VERBA HONORÁRIA FISCAL EM JUÍZO NA FORMA DO ART. 20, DO CPC. FATO NOVO. REMISSÃO ESTATUÍDA PELO ART. 38, DA LEI 13.043 /2014. 1. É incontroverso nos autos que os ' honorários previdenciários' os quais a empresa CONTRIBUINTE quer isentar são decorrentes de execuções fiscais de créditos previdenciários que adentraram ao parcelamento ou pagamento à vista previsto na Lei 11.941/2009, sendo assim perfeitamente aplicável a norma remissiva prevista no art. 38, da Lei 13.043 /2014, já que se referem a ações judiciais que foram extintas diretamente pela adesão aos parcelamentos previstos na Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. 2. No caso, com o pagamento à vista, haverá a extinção das respectivas execuções fiscais, e com o pagamento parcelado, a suspensão até a liquidação do montante total, havendo aí a extinção. Em ambos os casos, havendo pagamento total, os honorários advocatícios previdenciários não poderão ser exigidos. Não faz qualquer sentido cobrar os valores dos honorários dentro do montante dos débitos parcelados para depois repetir tais valores quando houver o pagamento total e as execuções forem extintas. 3. O art. 38, da Lei 13.043 /2014 faz uso das expressões 'qualquer sucumbência' e 'todas as ações judiciais'. Não foram excepcionadas da remissão as verbas de honorários previdenciários e as execuções fiscais. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1.420.749/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/06/2015)"

"TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO E DESISTÊNCIA DO RECURSO. ADESÃO AO PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI 11.941 /09. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 38, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II, DA LEI Nº 13.043 /14.

1. Esta Corte superior firmou o entendimento de que os honorários advocatícios devem ser excluídos no caso de desistência da ação ou renúncia do direito em que essa se funda em razão de adesão a parcelamento, nos termos do artigo 38, parágrafo único, inciso II, da lei nº 13.043 / 20 14, quando a verba honorária não tiver sido adimplida até a data da entrada em vigor da referida lei, ocorrida em 10/07/2014. Precedentes: AgRg no REsp 1429722/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 20 /05/ 20 15; REsp 1553488/AL, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/12/ 20 15, DJe 03/02/ 20 16; AgRg no REsp 1522168/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/ 20 15, DJe 29/05/ 2015.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1514642/SE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/ 20 16, DJe 29/03/2016)"

Assim, em razão do disposto expressamente no art. 38, § único, II da Lei 13.043/2014, não são devidos os honorários advocatícios in casu.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC/73, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento ao apelo**, nos termos da fundamentação.

Traslade-se cópia da presente decisão para os autos da Execução Fiscal nº 2004.61.82.002246-4.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem."

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para reconsiderar o *decisum* de 1304/1307 e negar seguimento ao apelo da Fazenda Nacional.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

	2010.61.05.006695-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro(a)
APELADO(A)	: CLAUDIA MARIA DAS GRACAS ARAUJO e outro(a)
	: ANDRE BRAGA CONDE DE ARAUJO
ADVOGADO	: SP256773 SILVIO CESAR BUENO e outro(a)
Nº. ORIG.	: 00066951720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação de reintegração de posse, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Cláudia Maria das Graças Araújo e outro, objetivando a reintegração do imóvel situado à Rua José Folegatti, nº 250, apto 34, bloco F, Residencial Santos Dumont II, Jardim Nova Mercedes, Campinas, SP, atrelado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, ante a inadimplência contratual configurada. A r. sentença, fls. 206/207, declarou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, CPC/73, por ausência de interesse processual, vez que efetuou a parte ré depósitos, a fim de se desvincular do desapossamento, tendo a CEF se apropriado de parte do valor, assim o objeto da ação restou prejudicado. Assentou, ainda, que a pretensão de valores eventualmente ainda não recolhidos pelos arrendatários, deverá ser porocessada por meio de ação de cobrança, apta a permitir a discussão acerca da regularidade dos valores pagos pelos arrendatários.

Apelou a CEF, fls. 210/215, aduzindo que a legislação do PAR permite a reintegração, no caso de inadimplência.

Apresentadas as contrarrazões, com preliminar, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

Primeiramente, **defiro os benefícios da justiça gratuita aos apelados**.

O pedido de reintegração de posse do imóvel descrito na exordial foi fundamentado na violação do Contrato de Arrendamento Residencial, na medida em que os Apelados teriam deixado de adimplir diversas parcelas referentes à taxa de condomínio e uma parcela do arrendamento, referente ao mês de agosto/2010.

Sustenta a Apelante que mesmo tendo notificado os Apelados estes teriam permanecido inadimplentes e em atraso com os pagamentos, sendo que o inadimplemento do arrendatário acarreta a pronta rescisão do contrato, implicando a obrigação de imediata devolução do imóvel, sob pena de configuração de esbulho possessório.

Nesse sentido dispõe a cláusula décima nona:

"Em caso de inadimplemento dos arrendatários quanto ao pagamento das obrigações contratuais ora assumidas, fica facultado à ARRENDADORA, ou a quem ela indicar, optar pela adoção das medidas previstas na cláusula anterior ou, caso assim prefira, cumulativa ou alternativamente, adotar as seguintes medidas: I - notificar os ARRENDATÁRIOS para que, em prazo determinado, cumpram as obrigações que deixaram de cumprir sob pena de vencimento antecipado do contrato e execução do débito; II - rescindir de pleno direito, o presente contrato de arrendamento, notificando os ARRENDATÁRIOS, para que, em prazo determinado: a) devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório que autoriza a ARRENDADORA, ou a quem ela indicar, a propor a competente ação de reintegração de posse..."

Assim, se inadimplido o contrato, restaria caracterizado o esbulho possessório, restando autorizada a arrendadora a ajuizar ação para retomada do imóvel.

In casu, verifica-se que houve o pagamento das parcelas em aberto quando do ajuizamento da ação, isto é, 12/05/2010, ainda que em atraso, porém acrescidas dos devidos encargos (juros moratórios e multa), conforme demonstram os comprovantes de fls. 95,178 e 199.

Os Tribunais Regionais Federais já consolidaram o entendimento acerca da viabilidade de pagamento dos encargos contratuais, no curso do processo, como se verifica no caso em tela. Nesse sentido os precedentes que seguem:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO.

- A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interposição, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

- O arrendatário comprovou a inexistência de mora em relação às taxas condominiais e de arrendamento. Ao tempo da propositura da ação de reintegração de posse estava em curso ação consignatória das taxas de condomínio perante a Justiça Estadual (nº 344.01.2011.009465-4). Quanto às taxas de arrendamento, estas foram depositadas em juízo, vinculada à presente demanda.

- Correta a sentença de extinção, pois à época da propositura da demanda a CEF não possuía interesse processual no pedido de reintegração de posse, porquanto inexistente o esbulho (artigo 3º do CPC).

- Em que pese a extinção da ação consignatória ocorrida no curso desta demanda, não se modifica o fundamento da sentença de extinção aqui proferida, o interesse processual tem que ser comprovado no momento de propositura da ação.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- *Agravo legal desprovido.* (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1774669 / SP, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012).

PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. INADIMPLEMENTO. PAGAMENTO DOS ENCARGOS CONTRATUAIS, NO CURSO DA AÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei 10.188, de 12/2/2001, criou o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, cuja gestão coube ao Ministério das Cidades e operacionalização do programa à Caixa Econômica Federal, nos termos do parágrafo único do art. 4º. 2. O art. 9º do referido diploma legal facultou à Caixa, na condição de arrendadora, promover a competente ação de reintegração de posse no caso de inadimplemento do contrato de arrendamento, após o prazo da notificação ou interposição, sem o pagamento dos encargos em atraso, configurando, a partir daí, o esbulho possessório. 3. O art. 926 do Código de Processo Civil, por sua vez, confere ao possuidor o direito de ser mantido na posse de imóvel, em caso de turbacão, e reintegrado, no de esbulho, incumbindo-lhe provar a turbacão ou o esbulho provocado pelo réu, na forma do art. 927, inciso I, do citado Código. 4. Para a propositura de ação reivindicatória, entretanto, devem ser observadas as seguintes condições, sob pena de indeferimento do pedido: 1º) a constatação da legitimidade da propriedade do imóvel em favor da instituição financeira arrendadora; 2º) o descumprimento contratual pelo arrendatário; 3º) a notificação pessoal do arrendatário para purgar a mora - medida que, na hipótese, por não ter sido cumprida pelo arrendatário, iniciou o esbulho possessório e 4º) a persistente posse indevida do imóvel sem que o ocupante tenha apresentado o competente justo título. 5. No caso, a Caixa celebrou com a ré "Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, Tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial", consoante o teor da aludida Lei 10.188/2001. 6. A despeito da inadimplência, a ré quitou as taxas de arrendamento, de condomínio e de IPTU que estavam em aberto, no curso da ação, não merecendo nenhum reparo a sentença apelada, que julgou improcedente o pedido de reintegração de posse formulado pela Caixa. 7. Apelação a que se nega provimento. (TRF1, AC AC 2007.33.00.021644-3 / BA; APELAÇÃO CIVIL, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, e-DJF1 DATA:07/06/2016) E ainda, como bem ressaltou o juízo a quo:

(...)
Registre-se, por fim, que a pretensão de valores eventualmente ainda não recolhidos pelos arrendatários (fls. 183/186 e 194/199), deverá ser processada por meio de ação de cobrança, apta a permitir a discussão acerca da regularidade dos valores pagos pelos arrendatários.

(...)"
Destarte, verifica-se atitude manifestada pelos contratantes o interesse em permanecer no imóvel, bem como, em garantir a continuidade do contrato, cumprindo as condições nele existentes. Se o inadimplemento dos apelados, detentores da posse direta, não os protege da configuração do esbulho e gera o direito à reintegração na posse, ao proprietário do imóvel - a CEF, o contrário, ou seja, a manifestação expressa no cumprimento de sua obrigação contratual, por meio do pagamento de seus débitos, deve ser considerada, tendo em vista os objetivos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial. No caso vertente, os réus, ora apelados, demonstraram real interesse em regularizar sua dívida, quitando os valores que deram causa ao ajuizamento da presente ação reintegratória, informados no curso da demanda, o que sinaliza que irão regularizar os futuros pagamentos.

E ainda, eventuais parcelas inadimplidas posteriormente à notificação dos Apelados e ao ajuizamento da ação, se caracterizam como fato novo por serem alheias à causa de pedir discutida nesses autos.

Soma-se a isso o fato de que para configurar o esbulho possessório, é imprescindível a notificação do devedor acerca da existência de débitos, em conformidade com o disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/2001:

"Art. 9º - Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interposição, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse."

Não basta a mera ciência do arrendatário, por meio de intimação nos autos, na medida em que o dispositivo legal determina que deverá ser concedido prazo para pagamento dos encargos em atraso.

Considerando a quitação das parcelas que estavam em aberto no momento do ajuizamento da ação e antes de proferida a sentença, não subsistem os requisitos necessários para a caracterização do esbulho previstos no 9º da Lei 10.188/2001, como no artigo 927 e seguintes do CPC/73, a fim de ensejar a reintegração de posse do imóvel, como pretende a Apelante.

Assim, correta a sentença de improcedência da ação, não tendo a CEF apresentado qualquer argumento novo que pudesse modificar o julgado.

Ante o exposto, na forma do art. 557, do CPC/73, nego seguimento à apelação da CEF e **defiro os benefícios da justiça gratuita aos apelados, nos termos da fundamentação supra**.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2010.61.11.005782-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA MEDIA SOROCABANA LTDA
ADVOGADO	:	SC010708 RUBIO EDUARDO GEISSMANN e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA MEDIA SOROCABANA LTDA
ADVOGADO	:	SC010708 RUBIO EDUARDO GEISSMANN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00057821720104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DAMEDIA SOROCABANA LTDA, objetivando o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de adicional de férias, multa sobre a ruptura do contrato de experiência, aviso prévio indenizado, gratificação natalina e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. Medida liminar parcialmente deferida.

Agravo retido da União Federal em face da referida decisão liminar.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido para "...afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença pago pelo impetrante a título de adicional de férias e aviso prévio indenizado...", determinando a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante requerendo, em síntese, o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as rubricas relacionadas na exordial.

Igualmente inconformada apela a União Federal alegando, inicialmente, a ocorrência de julgamento ultra petita, uma vez que não houve pedido na petição inicial de afastamento da exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre os quinze dias que antecede o contrato de auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como requer a apreciação de seu agravo retido. No mérito, requer a reforma da sentença de primeiro grau.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Primordialmente, passo a análise de sentença *ultra petita*.

Quanto à temática em questão, verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao requerer o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de adicional de férias, multa sobre a ruptura do contrato de experiência, aviso prévio indenizado, gratificação natalina e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno.

Contudo, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para "...afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença pago pelo impetrante a título de adicional de férias e aviso prévio indenizado...", incluindo, pois, pedido não pleiteado.

Destarte, a sentença, nesse aspecto, contrariou o disposto nos arts. 128 e 460 do CPC, *in verbis*:

"Art. 128. O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."

"Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."

Parágrafo único. A sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional. (Incluído pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994)"

Nesse passo, verificada a violação ao princípio da adstrição do *decisum* aos limites do pedido, não se impõe o decreto de nulidade, mas sim a adequação ao quanto requerido na petição inicial.

A jurisprudência é pacífica em relação à mencionada solução, conforme se vê do seguinte acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO "ULTRA PETIT". REDUÇÃO. O JUÍZ NÃO PODERÁ CONCEDER MAIS DO QUE O PEDIDO PELO AUTOR, SOB PENA DE O JULGAMENTO SER " ULTRA PETITA".

A sentença que decida "ultra petita" - atribuindo ao promovente mais do que o formulado na inicial - não é nula, devendo apenas ser reduzida. Assim, sendo deferida - como foi no caso - uma indenização acima do pedido inicial, que foi certo e determinado, consubstanciada no valor que indica, deve-se reduzi-la aos limites do pedido.

Recursos parcialmente conhecidos e, nessa parte, providos."

(REsp nº 0113355, Quarta Turma, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJU 27/04/1998, pg. 170)

Destarte, reduzo o *decisum* aos limites da exordial.

Quanto ao agravo retido da União Federal, observo que a matéria nele suscitada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

NO MÉRITO

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

O citado comando legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores ao mencionar "remunerações" e "retribuir o trabalho". Assim, referido dispositivo mostra-se alinhado com os dispositivos constitucionais (artigos 195, I, e 201, § 11), *in verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).

[...]

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

[...]

§ 11. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Tais dispositivos legais e constitucionais limitam o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248).

Nesse passo, cumpre salientar que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório, ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogada, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1639-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002).

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça: "TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"
(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2- As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vindouros, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.

3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.

4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Adicional de hora extras

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de hora extra, a mesma integra a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Do Aviso Prévio Indenizado

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem natureza indenizatória, de modo que não integram a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO

. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdiccional se o Tribunal a que examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido."

(Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despropositada, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido."

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO

QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM
I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexistente a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA: 20/04/2007 PÁGINA: 885).

Por derradeiro, anoto que, em recente decisão proferida no REsp nº 1230957/RS, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou firmado o entendimento da não incidência da contribuição sobre **terço constitucional** de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEQUINTEVERBAS: terço constitucional DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgrRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade. O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgrRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgrRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgrRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgrRg nos EDEl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgrRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgrRg nos EDEl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser esta estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgrRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgrRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgrRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgrRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgrRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgrRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (

terço constitucional

) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO

INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I

- Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

MULTA PELA RUPTURA DO CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

A multa pela ruptura contratual de experiência não compõe o salário de contribuição, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, e em razão disso não incide sobre ela a contribuição previdenciária.

Neste sentido colaciona a decisão monocrática proferida pelo C. STJ:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.546.635 - PR (2015/0190241-8)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES

ADVOGADO : H E INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LATICÍNIOS LTDA

RECORRIDO : RÚBIO EDUARDO GEISSMANN E OUTRO(S)

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por H E Indústria e Comércio de Laticínios Ltda., com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (e-STJ, fls. 194/195):

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. FÉRIAS INDENIZADAS E RESPECTIVO TERÇO. INDENIZAÇÃO POR RESCISÃO DE CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. INTERESSE PROCESSUAL. AFASTAMENTO POR MOTIVO DE DOENÇA OU ACIDENTE (QUINZE PRIMEIROS DIAS). FÉRIAS GOZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO INDENIZADO. ADICIONAIS SOBRE DÉCIMO TERCEIRO INDENIZADO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SELIC. COMPENSAÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

1. Inexiste interesse processual no que tange aos valores pagos a título de férias indenizadas e abono de férias, uma vez que tais verbas estão expressamente excluídas do salário-de-contribuição, consoante art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91.

2. Do mesmo modo, inexistente interesse processual no que tange aos valores pagos a título de indenização por rescisão de contrato de experiência prevista no art. 479 da CLT, uma vez que tal verba já está excluída da base de cálculo das contribuições previdenciárias por expressa disposição legal.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, porquanto essa verba não possui natureza salarial.

4. Sobre os valores das férias gozadas devem incidir as contribuições previdenciárias, por se tratar de verba de natureza remuneratória.

5. Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (Tema STJ n. 479).

6. O décimo terceiro salário constitui verba de natureza salarial, sem caráter indenizatório, estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. Persiste possuindo a mesma natureza jurídica o décimo-terceiro salário 'indenizado', pago por ocasião da rescisão do contrato de trabalho e proporcionalmente ao número de meses considerados. Da mesma forma, os adicionais noturno, de insalubridade e de periculosidade sobre o 13º indenizado.

7. Diante da natureza indenizatória, é indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado.

8. As verbas alcançadas às trabalhadoras a título de salário-maternidade, a despeito de constituírem ônus do INSS, integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias patronais, consoante se extrai do disposto nos arts. 7º, XVIII, da CF, e 28, § 2º, da Lei n. 8.212/91, bem como da própria natureza salarial insita à prestação.

9. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei n. 8.383/91, 39 da Lei n. 9.250/95, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN.

10. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo até a sua efetiva compensação, sendo aplicada, para os respectivos cálculos, a taxa SELIC.

11. Ônus sucumbenciais mantidos, conforme fixados na sentença.

Neste recurso, a parte recorrente defende a não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas. Indica como paradigma o REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Requer também seja afastada a exação sobre o décimo terceiro salário indenizado.

É o relatório.

Está pacificada, na Seção de Direito Público desta Corte Superior, a compreensão de que o pagamento de férias gozadas ostenta natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e, portanto, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. A esse respeito:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.

1. A Primeira Seção já decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014), motivo pelo qual os presentes embargos de divergência devem ser indeferidos, por força da Súmula 168/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EREsp 1.456.440/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 16/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 168/STJ.

1. O acórdão embargado encontra-se em consonância com a jurisprudência atual da Primeira Seção do STJ, no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de férias gozadas e de salário-maternidade.

2. Desse modo, é inarredável o óbice da Súmula 168/STJ: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1.202.553/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN,

PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2014, DJe 22/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Não obstante o aresto paradigmático, em recentes julgados que ratificam o entendimento clássico desta Corte, ambas as Turmas da Primeira Seção/STJ têm entendido que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no AREsp 138.628/AC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 29.4.2014; AgRg no REsp 1.240.038/PR, 2ª Turma, Rel. Min. OG Fernandes, DJe de 2.5.2014; AgRg no REsp 1.437.562/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 11.6.2014; EDeI no REsp 1.238.789/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 11.6.2014; AgRg no REsp 1.284.771/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 13.5.2014.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1.441.572/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 17/11/2014)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INCISO I, DA LEI N. 8.212/91. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. SÚMULA 168/STJ.

1. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168 do STJ).

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDeI nos EREsp 1.352.146/RS, de minha relatoria, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2014, DJe 14/10/2014)

Cumprе esclarecer que o acórdão proferido nos autos do REsp 1.322.945/DF (Primeira Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8/3/2013) foi objeto de sucessivos embargos de declaração, sendo que os segundos embargos apresentados pela Fazenda Nacional foram acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, nos termos do voto apresentado pelo Ministro Mauro Campbell Marques. Outro não é o entendimento deste Tribunal em relação à incidência da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina.

No ponto:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.066.682/SP, E NO MESMO SENTIDO DAS SÚMULAS 207 E 688, DO STF. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, EM

ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO STF. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que deve incidir contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, por possuir esta verba caráter permanente, integrando o conceito de remuneração, foi confirmado no julgamento do Recurso Especial 1.066.682/SP, efetuado pela Primeira Seção, sob o rito do art. 543-C do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1.459.519/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 10/10/2014; AgRg no AREsp 509.719/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 20/06/2014.

II. A incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo-terceiro salário foi, inclusive, objeto da Súmula 207/STF ("as gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário") e da Súmula 688/STF ("é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário").

III. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento. Precedentes do STJ.

IV. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não é fundamento suficiente para a reforma da decisão impugnada, até porque sequer enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

V. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.477.306/RS, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 4/11/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE GRATIFICAÇÃO NATALINA. POSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO NO STJ. INVIABILIDADE.

1. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.066.682/SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Ademais, o reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1.459.519/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/9/2014, DJe 10/10/2014)

Ainda, a orientação encartada na Súmula 688/STF: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

Por fim, veja-se o seguinte julgado quanto à incidência da contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, inclusive em relação ao valor proporcional ao aviso-prévio indenizado: **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.**

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuírem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.383.613/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/9/2014, DJe 10/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 24 de agosto de 2015.

Ministro Og Fernandes Relator

(Ministro OG FERNANDES, 08/09/2015)"

Da Contribuição Incidente sobre o Décimo-Terceiro Salário.

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os arestos:

"**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.** 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO.** 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido." (Segunda Turma, RESP nº 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);

"**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA.** 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é suficiente para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despidendo, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a rejeição da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. **O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.** Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. **PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.** 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido." g.n.

(Segunda Turma, RESP nº 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

Adicionais (de transferência, noturno, de periculosidade e de insalubridade)

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de transferência, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, as mesmas integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EMMANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS N.ºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas n.ºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissão)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e, nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecida salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011)

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na seqüência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente

autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVULNERABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUÍNTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento; é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutoria da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precatórias no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remota jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sob exame, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008). Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser

incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDeI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na LC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. 1º) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições de ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (VI) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado. Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não se observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo retido, à remessa oficial e ao apelo da União Federal para reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo da decisão o afastamento das contribuições previdenciárias incidentes sobre os quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/auxílio-acidente, bem como para determinar a exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre o adicional de férias. Dou parcial provimento ao apelo da impetrante para afastar a exigência das contribuições previdenciárias incidentes sobre a multa pela ruptura do contrato de experiência, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

	2011.61.06.000615-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MARCO AURELIO FORNAZARI
ADVOGADO	:	SP276687 JAIR CUSTODIO DE OLIVEIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP235013 JORGE ANTONIO PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
No. ORIG.	:	00006159720114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, ajuizada por Marco Aurelio Fornazari em face da Caixa Econômica Federal, ver seu imóvel residencial cosertado pela ré, ou que seja a ré condenada ao pagamento de R\$ 19.355,00, valor este necessário ao consento do imóvel, bem como seja a ré condenada ao pagamento de danos morais no importe de R\$ 50.000,00.

A r. sentença, fls. 300/302, julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo com resolução do mérito, a teor do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação no pagamento das custas e honorários advocatícios, tendo em vista ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, repisando os mesmos argumentos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do artigo Código de Processo Civil.

O presente recurso não merece prosperar.

Legitimidade da CEF

In casu, vale ressaltar, que o imóvel litigado foi adquirido pelo autor - Marco Aurélio Fornazari, por meio de Contrato Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Carta de Crédito Individual - FGTS, colacionado aos autos às fls. 17/30.

Vê-se, portanto, que no presente caso a CEF atuou apenas e unicamente como instituição financeira, concedendo ao autor empréstimo de parte do numerário que ela necessitava para a aquisição do imóvel em questão.

Em outras palavras, não participou a Caixa Econômica Federal - CEF como promotora de políticas públicas habitacionais, intermediando construção de núcleos ou abalanzando construções imobiliárias para determinado segmento social, mas apenas atuou como consensora de recursos para que a parte interessada pudesse adquirir o bem.

Sendo assim, a CEF não possui qualquer responsabilidade por vícios construtivos que surgiram após a avaliação prévia realizada no imóvel. A vistoria por ela realizada tem o condão, unicamente, de atestar a condição aparente de viabilidade de financiamento da casa, sendo certo, portanto, que não há neste caso, atestado técnico a respeito de vícios construtivos.

A realização de perícia nestas condições justifica-se pelo fato de que o imóvel financiado também costuma ser o objeto de garantia do próprio financiamento. Nesta ocasião, a CEF teoricamente pode, inclusive, recusar o financiamento se entender que a garantia em questão representa um risco desproporcional a seu patrimônio, independentemente da conduta ou credibilidade do mutuário.

À corroborar o entendimento acima exposto, trago os julgados:

RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ATRASO NA ENTREGA DO IMÓVEL. LEGITIMIDADE DA CEF. AUSÊNCIA. AGENTE FINANCEIRO

1. Cinge-se a controvérsia a definir se a Caixa Econômica Federal possui legitimidade para responder pelo atraso na entrega de imóvel financiado com recursos destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV).

2. O exame da legitimidade passiva da CEF está relacionado com tipo de atuação da empresa pública no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional, ora como agente meramente financeiro, em que não responde por pedidos decorrentes de danos na obra financiada, ora como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda, em que responde por mencionados danos. Precedente.

3. Para o fim de verificar o tipo de atuação da CEF e concluir pela sua legitimidade para responder por danos relativos à aquisição do imóvel, devem ser analisados os seguintes critérios: i) a legislação disciplinadora do programa de política de habitacional; ii) o tipo de atividade por ela desenvolvida; iii) o contrato celebrado entre as partes e iv) e a causa de pedir. 4. No caso dos autos, considerando-se que a participação da CEF na relação jurídica sub iudice ocorreu exclusivamente na qualidade de agente operador do financiamento para fim de aquisição de unidade habitacional, a instituição financeira não detém legitimidade para responder pelo descumprimento contratual relativo ao atraso na entrega do imóvel adquirido com recursos destinados ao Programa Minha Casa Minha Vida (PMCMV). 5. Recurso especial não provido. (REsp 1534952/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 14/02/2017)(g.n.)

RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. SEGURADORA. AGENTE FINANCEIRO. LEGITIMIDADE.

1. A questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isto a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda.

2. Nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada. Sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato.

A previsão contratual e regulamentar da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empréstimo seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Precedentes da 4ª Turma.

3. Caso em que se alega, na inicial, que o projeto de engenharia foi concebido e aprovado pelo setor competente da CEF, prevendo o contrato, em favor da referida empresa pública, taxa de remuneração de 1% sobre os valores liberados ao agente promotor e também 2% de taxa de administração, além dos encargos financeiros do mútuo. Consta, ainda, do contrato a obrigação de que fosse colocada "placa indicativa, em local visível, durante as obras, de que a construção está sendo executada com financiamento da CEF". Causa de pedir deduzida na inicial que justifica a presença da referida empresa pública no polo passivo da relação processual. Responsabilidade da CEF e dos demais réus que deve ser aferida quando do exame do mérito da causa.

4. Recursos especiais parcialmente providos para reintegrar a CEF ao polo passivo da relação processual. Prejudicado o exame das demais questões.

(REsp 1163228/AM, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 31/10/2012)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC DE 1973. INEXISTÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AGENTE FINANCEIRO EM SENTIDO ESTRITO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não se viabiliza o recurso especial pela indicada violação do art. 1.022 do CPC/2015. Isso porque, embora rejeitados os embargos de declaração, todas as matérias foram devidamente enfrentadas pelo Tribunal de origem, que emitiu pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte recorrente.

2. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de se reconhecer a ilegitimidade passiva do agente financeiro para responder à ação por vício de construção de imóvel quando a instituição atuar como mero agente financeiro. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1607198/CE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL. EXISTÊNCIA DE VÍCIOS CONSTRUTIVOS EM IMÓVEL ADQUIRIDO PELO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGENTE FINANCEIRO ATUANDO EM SENTIDO ESTRITO. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE NA FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento pacífico no sentido de que a seguradora tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação que cinge contrato de seguro habitacional, regido pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação.

2. O agente financeiro não ostenta legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada, quando atua em sentido estrito.

3. No presente caso, a responsabilidade contratual do agente financeiro diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo nas épocas acordadas e à cobrança dos encargos estipulados no contrato, razão pela qual não se cristaliza hipótese de solidariedade no caso sob exame.

4. Ademais, o acolhimento da pretensão recursal, no sentido de verificar a responsabilidade do agente financeiro em tais hipóteses, demandaria a interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, providências vedadas em sede de recurso especial (Súmulas 5 e 7 do STJ).

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1193639/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 20/04/2018)

AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. VÍCIOS CONSTRUTIVOS. INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. REVISÃO. SÚMULA 7 DO STJ. AGENTE FINANCEIRO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INEXISTÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7/STJ. MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/73. MANUTENÇÃO.

1. O acórdão recorrido alinha-se à jurisprudência desta Corte, pois a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os recursos sujeitos aos efeitos do artigo 543-C do CPC (repetitivos), REsp 1.091.363/SC, DJe de 25/05/2009, consolidou o entendimento no sentido de não existir interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário nas causas cujo objeto seja a pretensão resistida à cobertura securitária dos danos oriundos dos vícios de construção do imóvel financiado mediante contrato de mútuo submetido ao Sistema Financeiro da Habitação, quando não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para processar e julgar o feito.

2. No caso, o Tribunal de origem consignou que os contratos discutidos na demanda não se encontram vinculados a apólices, garantidas pelo FCVS, o que afasta a competência da Justiça Federal.

3. A análise da pretensão recursal de que o contrato foi firmado no âmbito do SFH e que há comprometimento do FCVS demandaria a alteração das premissas fáctico-probatórias estabelecidas pelo acórdão

recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado da Súmula 7 do STJ.

4. "O agente financeiro somente tem legitimidade passiva ad causam para responder solidariamente com a seguradora, nas ações em que se pleiteia a cobertura por vícios de construção do imóvel, quando também tenha atuado na elaboração do projeto, na execução ou na fiscalização das obras do empreendimento. Precedentes" (AgRg no REsp 1522725/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 16/02/2016, DJe 22/02/2016).

5. O acolhimento da pretensão recursal demandaria a constatação da responsabilidade do agente financeiro (COHAPAR) pela execução da obra, o que exigiria a interpretação de cláusulas contratuais e o reexame de provas, providências vedadas em sede de recurso especial (Súmulas 5 e 7/STJ).

6. A aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC/73 deve ser mantida, quando a irresignação da parte for manifestamente infundada.

7. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1592365/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 15/03/2017)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MUTUANTE AFASTADA. ATUAÇÃO ESTRITA COMO AGENTE FINANCEIRO. RECURSO PROVIDO. VÍCIO REDIBITÓRIO. PERDAS E DANOS. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os autores ajuizaram a presente demanda com o escopo de obter a declaração de rescisão do contrato de mútuo habitacional entabulado com a CEF, em decorrência do desmoronamento parcial do imóvel e da consequente interdição total, pelo Departamento de Planejamento, Habitação e Urbanismo do Município de Jandira/SP, do bloco onde se situa o apartamento adquirido.

2. De acordo com o contrato, a CEF não financiou, no caso, nenhum empreendimento em construção, com prazo de entrega. Ao contrário, trata-se de contrato de mútuo habitacional com recursos do FGTS dos compradores, pelo qual os mutuários obtiveram recursos para financiar a compra de imóvel de terceiro particular - a falida Roma Incorporadora e Administradora de Bens Ltda.

3. Uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF não financiou, no caso, um imóvel em construção, mas tão somente libera recursos financeiros para que o comprador adquira de terceiros imóvel já erigido, não há falar em responsabilidade da CEF pelos vícios apresentados pelo imóvel financiado, já que não participou do empreendimento.

4. Nessas hipóteses, em que atua estritamente como agente financeiro, a perícia designada pela CEF não tem por objetivo atestar a solidez ou a regularidade da obra, mas sim resguardar o interesse da instituição financeira, uma vez que o imóvel financiado lhe será dado em garantia. Precedentes.

5. O vício redibitório deveria ter sido oposto à massa falida da incorporadora, em ação própria, sendo esta, na qualidade de alienante, a responsável pela restituição do valor pago pelos adquirentes e por eventual indenização a título de perdas e danos, na forma dos artigos 443 e 444 do Código Civil.

6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

7. Apelação dos autores não provida. Apelação da CEF provida.

(TRF3, AC 00041320720064036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1666738, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2016)

Destarte, a CEF não ostenta legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada, pois "in casu", sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Desse modo, patente a legitimidade da CEF na lide, tomando a Justiça Federal incompetente para o julgamento do feito.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a **ilegitimidade da CEF** e a incompetência da Justiça Federal para o julgamento do pedido. Anulo a sentença proferida e determino a remessa dos autos para a Justiça Estadual. Prejudicado o recurso do autor.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002239-39.2011.4.03.6121/SP

	2011.61.21.002239-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: LUCAS CARVALHO DA SILVA e outros(as)
	: ALEX DE AGUIAR LIMA
	: FERNANDO DE JESUS SANTOS
	: ALEX FERRI PEREIRA
	: ELIAS CARNEIRO DE SOUZA
	: FABIANO SANTOS DE OLIVEIRA
	: THIAGO DO NASCIMENTO
	: EMERSON SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	: SP295836 EDGAR FRANCO PERES GONÇALVES
APELADO(A)	: União Federal
PROCURADOR	: SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	: 00022393920114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por LUCAS CARVALHO DA SILVA e outros em face de sentença que julgou improcedente o pedido objetivando a condenação da União ao pagamento do Adicional de Compensação Orgânica, tendo em vista haver exercido a atividade de Auxiliar de Salvamento Aéreo e Resgate (SAR), quando no serviço ativo do Exército brasileiro.

Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atribuído à causa, observada a concessão da assistência judiciária gratuita.

Allegam os apelantes, preliminarmente, o afastamento da prescrição e no mérito, aduzem que foram incorporados às fileiras do Exército realizando Treinamento de Auxiliar SAR, tendo passado a exercerem as atividades de busca e salvamento aéreo e que fazem jus ao recebimento da gratificação de compensação orgânica todos os militares tripulantes de aeronave utilizada no serviço de busca e salvamento, para compensação de desgaste orgânico resultante do desempenho continuado em atividades especiais, integrando a remuneração do militar para todos os efeitos legais, conforme previsto na Medida Provisória nº 2.131/01 e que, a despeito das atividades exercidas nunca receberam a referida gratificação (SAR), de sorte que fazem jus ao adicional em tela por conta do princípio da isonomia. Sustenta que se enquadra no conceito de tripulante orgânico (Lei 8.237/91, art. 18, I), de sorte que o adicional teria caráter compensatório dos riscos a que foi exposto (fls. 307/317).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Preliminar

Não há falar-se, outrossim, em prescrição do fundo do direito, na medida em que o pagamento do adicional de Compensação Orgânica importa relação de trato sucessivo, atraindo a incidência da orientação contida nas Súmulas 443 do Supremo Tribunal Federal e 85 do Superior Tribunal de Justiça.

Mérito

Discute-se nos autos a possibilidade de concessão de Adicional de Compensação Orgânica, decorrente de atividade exercida como Auxiliar de Transporte Aéreo e Serviço Especial de Aviação (TASA), nos termos do Decreto nº 4.307/2002, da Portaria nº 68/2003 e da Medida Provisória nº 2.215-10/2001, bem como indenização por danos morais.

Aduzem que, todos os militares tripulantes de aeronave utilizada no serviço de busca e salvamento, para compensação do desgaste orgânico resultante do desempenho continuado em atividades especiais, fazem jus à gratificação de compensação orgânica.

Sustentam, que, embora tenha desempenhado referidas atividades desgastantes organicamente, não houve pagamento do adicional de compensação orgânica.

Inicialmente, a Lei nº 5.787/72 previa a "Indenização de Compensação Orgânica" da seguinte forma:

Art. 63. A Indenização de Compensação Orgânica, cujo valor corresponde a 40% (quarenta por cento) do soldo do posto ou graduação, e destinada a compensar os desgastes orgânicos consequentes das radiações de altitude, das acelerações, das variações barométricas e dos danos psicossomáticos resultantes do desempenho continuado das atividades especiais seguintes:

1 - Voo em aeronave militar como tripulante orgânico, observador meteorológico, observador aéreo e fotogrametrista;

2 - Salto em para-quedas, cumprindo missão militar;

3 - Imersão no exercício de funções regulamentares a bordo de submarino;

4 - Mergulho com escafandro ou com aparelhos;

§1º O militar não enquadrado no item 1 acima, quando em deslocamento em aeronave militar, a serviço de natureza militar, fará jus à indenização de que trata este artigo pela metade do seu valor.

(Revogado pelo Decreto Lei nº 1.474, de 1976)

§2º A um mesmo militar somente será atribuída a indenização de uma atividade especial.

§3º O valor da indenização de que trata este artigo no caso do Cadete da Aeronáutica obrigado ao voo ou do aluno do Centro de Formação de Pilotos Militares, não poderá ser inferior ao atribuído - Cabo engajado.

Referida lei foi posteriormente revogada pela Lei nº 8.237/91, que assim dispôs:

Art. 18. A gratificação de Compensação Orgânica é destinada a compensar os desgastes orgânicos consequentes das variações de altitude, das acelerações, de variações barométricas, dos danos psicossomáticos e da exposição a radiações resultantes do desempenho continuado das atividades especiais seguintes:

I - voo em aeronave militar como tripulante orgânico, observador meteorológico, observador aéreo e fotogramétrico;

II - salto em para-quedas, cumprindo missão militar;

III - imersão no exercício de funções regulamentares a bordo de submarino;

IV - mergulho com escafandro ou com aparelhos;

V - trabalho com raios X ou substâncias radioativas;

VI - controle de tráfego aéreo.

Parágrafo único. A um mesmo militar somente será atribuída gratificação correspondente a uma atividade especial.

Logo após, a Medida Provisória nº 2.131/2000 foi reeditada pela Medida Provisória nº 2.131/2001, que, por sua vez, foi sucedida pela Medida Provisória nº 2.215-10/01, que assim estabeleceu:

Art. 1º A remuneração dos militares integrantes das Forças Armadas - Marinha, Exército e Aeronáutica, no País, em tempo de paz, compõe-se de:

I - soldo;

II - adicionais:

a) militar;

b) de habilitação;

c) de tempo de serviço, observado o disposto no art. 30 desta Medida Provisória;

d) de compensação orgânica; e (g/n)

e) de permanência;

Por sua vez, o Decreto nº 4.307/2002, regulamentando referida Medida Provisória, assim dispôs:

Art. 4º O adicional de compensação orgânica é a parcela remuneratória devida ao militar, mensalmente, para compensação de desgaste orgânico resultante do desempenho continuado das seguintes atividades especiais:

I - tipo I:

a) voo em aeronave militar, como tripulante orgânico, observador meteorológico, observador aéreo e observador fotogramétrico;

b) salto em para-quedas, cumprindo missão militar;

c) imersão, no exercício de funções regulamentares, a bordo de submarino;

d) mergulho com escafandro ou com aparelho, cumprindo missão militar; e

e) controle de tráfego aéreo; (g/n)

II - tipo II: trabalho com raios X ou substâncias radioativas.

Parágrafo único. Ao militar que exercer mais de uma atividade especial será atribuído somente o adicional de maior valor.

(...)

Art. 6º Ao militar que tenha feito jus ao adicional de compensação orgânica é assegurada sua incorporação à remuneração, por quotas correspondentes ao período de efetivo desempenho da atividade especial considerada, observado o seguinte:

I - em decorrência do exercício das atividades especiais previstas nas alíneas "a", "c" e "d" do inciso I do art. 4 deste Decreto: cada quota é incorporada ao final de um ano de desempenho de atividade especial considerada, desde que o militar tenha cumprido os requisitos fixados no respectivo plano de provas ou de exercícios;

(...)

Art. 7º Os Comandantes de Força, no âmbito de suas competências, estabelecerão os planos de provas ou de exercícios de cada atividade especial que darão direito ao pagamento de quotas. (g/n)

E também, a Portaria nº 68, de 25 de fevereiro de 2003, editada pelo Gabinete do Comandante do Exército, aprovou o Plano de Provas para as atividades especiais de voo em aeronave militar e de controle de tráfego aéreo no âmbito do Comando do Exército, dispondo em seus artigos 1º, 3º e 5º da seguinte forma:

Art. 1º O presente Plano define as ações referentes às atividades especiais de voo em aeronave militar e de controle de tráfego aéreo, no Exército Brasileiro (EB), bem como as condições a serem satisfeitas pelos especialistas de aviação para o cumprimento dessas atividades.

Art. 2º Este Plano tem como objetivos:

I - estabelecer normas e requisitos padronizados para as atividades especiais de voo em aeronave militar e de controle de tráfego aéreo;

(...)

IV - compatibilizar a realização das atividades especiais de voo em aeronave militar e de controle de tráfego aéreo às prescrições da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, e do Decreto nº 4.307, de 18 de julho de 2002. (g/n)

Art. 3º Para fins deste Plano são adotados os seguintes conceitos:

(...)

III - atividade especial de voo - atividade aérea desempenhada por tripulante orgânico, quando a bordo de aeronave militar, cuja função é indispensável ao cumprimento de missão determinada por autoridade competente;

IV - atividade especial de controle de tráfego aéreo - atividade desempenhada por especialista de aviação, destinada ao controle do fluxo do tráfego aéreo e ao fornecimento de informações às aeronaves que evoluem no espaço aéreo;

V - tripulação orgânica - equipe constituída de militares do Exército, especialistas de aviação, servindo em organização militar de Aviação do Exército (OM Av Ex), organizada essencialmente para o cumprimento de uma atividade de voo determinada por autoridade competente;

VI - especialista de aviação - militar do Exército qualificado ao desempenho de função a bordo de aeronave militar ou de controle de tráfego aéreo.

(...)

Art. 5º Enquadram-se nas alíneas "a" e "e" do inciso I do art. 4º do Decreto nº 4.307/2002, os seguintes militares:

I - especialistas de aviação, integrando uma tripulação orgânica de aeronave militar no desempenho de função específica a bordo ou como controlador de tráfego aéreo; e

II - aluno de curso do interesse da Aviação do Exército, desenvolvido no País ou no exterior, em cujo currículo conste atividade de voo ou de controle de tráfego aéreo, quando designado por autoridade competente. (g/n)

Por fim, a Lei nº 9.786, de 08 de fevereiro de 1999, que dispõe sobre o Ensino no Exército Brasileiro e dá outras providências, assim prevê em seu artigo 6º:

Art. 6º Para atender a sua finalidade, o Sistema de Ensino do Exército mantém as seguintes modalidades de cursos:

I - formação, que assegura a qualificação inicial, básica para a ocupação de cargos e para o desempenho de funções de menor complexidade em cada segmento da carreira militar, e a prestação do serviço militar inicial e suas promoções;

(...)

III - especialização, que qualifica para a ocupação de cargos e para o desempenho de funções que exijam conhecimentos e práticas especializadas; (g/n)

Nesse sentido, verifica-se que, ao longo dos anos, o adicional de compensação orgânica sofreu modificações pelas legislações que foram se sucedendo e que, conforme previsão da MP 2.215/2001, do Decreto nº 4.307/2002 e da Portaria nº 68/2003, referido adicional é devido aos militares que sejam **especialistas de Aviação**, ou seja, que realizaram **curso de especialização da Aviação do Exército, nos termos da Portaria nº 68/2003 e da Lei nº 9.786/99**.

Compreende-se, do exame da legislação acima, que os autores, ocupantes da graduação de cabo, e não sendo militares de carreira, eis que ingressaram no Exército por meio do Serviço Militar Obrigatório, jamais poderiam ter sido alunos do curso de especialização da Aviação do Exército, não preenchendo, portanto, o requisito legal para o recebimento do Adicional de Compensação Orgânica, qual seja, deter o grau de Especialista de Aviação.

Em tais aspectos, não poderia a Administração Militar, submetida ao princípio da legalidade, efetuar o pagamento do referido Adicional ao ora apelante, o qual, repita-se, não preenche os requisitos legais para o recebimento da parcela.

E não se alegue com potencial violação ao princípio da isonomia, até porque não é possível equiparar militares que realizaram o curso de especialização da Aviação do Exército com aqueles que não o cursaram.

Como bem ainda ressaltou o juízo "a quo":

"(...)

No caso dos autos, depreende-se dos documentos apresentados pelos autores LUCAS CARVALHO DA SILVA, FERNANDO DE JESUS SANTOS, ALEX FERRI PEREIRA, ELIAS CARNEIRO DE SOUZA E FABIANO SANTOS DE OLIVEIRA (fls.40/44), que possuem certificado de conclusão do "Treinamento pacífico de Auxiliar SAR/2001", "Curso de Formação de Especialista QMG/QMP 15/98, Auxiliar de Busca e Salvamento", "Curso de Formação de Soldados QM 1598 Auxiliar de Busca e Salvamento". No entanto, os autores não possuem certificado de conclusão de curso de especialização de aviação, mas tão somente certificado de conclusão de curso de salvamento e resgate, razão pela qual não preenchem o requisito necessário para auferir o adicional de compensação orgânica. Conforme se depreende da contestação, a formação de um auxiliar SAR, dirigida a soldados e cabos, caso dos autores, é um treinamento voltado para "desembarcar no local de um acidente aéreo, auxiliar a identificar sobreviventes, auxiliar a prestar-lhes os primeiros socorros, auxiliar a resgatar vítimas e destroços, e auxiliar na preservação dos indícios do sinistro". Assim sendo, mostra-se sensível a diferença entre a função exercida pelo auxiliar SAR (salvamento e resgate) com a executada pela tripulação aérea, a qual é composta de especialistas da aviação que guarnecem a aeronave durante o voo, no desenvolvimento de uma missão de voo, com conhecimentos técnicos específicos para o seu cumprimento.

"(...)".

Assim sendo, não sendo os autores, militares de carreira, não realizaram concurso de formação de sargentos na área da Aviação do Exército e, tampouco, realizaram o referido curso para especialista de aviação. E ainda, deixaram de comprovar a realização das atividades que dão direito ao referido adicional, nos termos do rol artigo 4º do decreto nº 4.307/2002, inciso I e alíneas, de modo que não tem direito ao adicional de compensação orgânica à luz da legislação vigente.

O rol dessas hipóteses é taxativo e não comporta ampliação, pois implicaria em estabelecer aumento remuneratório fora das hipóteses legais, o que representaria violação ao preceito firmado pela Súmula 339 do STF, segundo o qual não cabe ao Judiciário conceder aumento de vencimentos a servidor público com fundamento em isonomia.

Nesse sentido, os próprios autores alegam nos autos serem especialistas SAR (salvamento e resgate) e não especialistas em aviação.

O fato de terem concluído o curso de salvamento e resgate, não é suficiente para efeito de concessão do referido adicional, que exige habilitação em atividade especial de voo.

Por sua vez, a prova testemunhal não trouxe elementos hábeis a comprovar o exercício de atividades que dão direito, nos termos da lei, à concessão do adicional.

Do exposto, resta evidenciado, que as atribuições do autor eram diferentes daquelas exigidas para o especialista de aviação, consoante definição do art. 3º, VI, da Portaria 68/2003:

Art. 3º Para fins deste Plano são adotados os seguintes conceitos:

(...)

VI - especialista de aviação - militar do Exército qualificado ao desempenho de função a bordo de aeronave militar ou de controle de tráfego aéreo.

No mesmo sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

APELAÇÃO MILITAR ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO ORGÂNICA. CURSO DE ESPECIALISTA DE AVIAÇÃO DO EXÉRCITO. REQUISITO LEGAL NÃO PREENCHIDO.

1. Os documentos capazes de provar que o autor tenha efetivamente voado o número mínimo de horas necessárias para o recebimento do Adicional de Compensação Orgânica não se caracterizam como documentos indispensáveis à propositura da ação (CPC, art. 283), na medida em que não são pressupostos à compreensão da causa.

2. Não há carência de ação por falta de interesse de agir, eis que a própria contestação da ré, impugnando o mérito da causa, é apta à caracterização da resistência à pretensão, gerando a necessidade de ingresso em Juízo.

3. Rejeita-se a alegação de prescrição do fundo do direito, na medida em que o pagamento do Adicional de Compensação Orgânica importa relação de trato sucessivo, atraindo a incidência da orientação contida nas Súmulas 443 do Supremo Tribunal Federal e 85 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Para que o militar tivesse direito ao Adicional de Compensação Orgânica era necessário que possuísse o grau de especialista de Aviação, tendo realizado o curso de especialização da Aviação do Exército, nos termos da Lei 8.237/91 e da Portaria nº 529/92, do Ministro do Exército. (g/n)

5. O referido curso somente era franqueado aos militares de carreira ocupantes das graduações de subtenente ou de sargento. O autor jamais poderia ter realizado tal curso, pois era ocupante da graduação de cabo, e não era militar de carreira, eis que ingressou no Exército por meio do Serviço Militar Obrigatório.

6. Não preenchendo o requisito legal, não faz jus o autor ao recebimento do Adicional de Compensação Orgânica. Não se pode tratar igualmente os militares que realizaram o curso de especialização e aqueles que não o cursaram.

7. Matéria preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. Apelação desprovida.

(TRF3, APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-70.2004.4.03.6121/SP, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, REL. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, D.E. Publicado em 09/12/2015)

Destarte, não restou demonstrado nos autos que os autores fazem jus ao adicional de compensação orgânica.

Também, descabe indenização por danos materiais, porque os autores não demonstraram a ocorrência de tais danos, a teor da previsão do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil/1973, de maneira que não pode ser acolhido o pedido formulado pela parte autora.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos supra.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007368-95.2011.4.03.6130/SP

	2011.61.30.007368-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP217781 TAMARA GROTTI e outro(a)
APELADO(A)	: VAGNER DIAS SALLES
ADVOGADO	: SP134383 JOSE DE RIBAMAR VIANA e outro(a)
No. ORIG.	: 00073689520114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em ação de reintegração de posse, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Wagner Dias Salles, objetivando a reintegração do imóvel situado à Rua Agostinho Navarro, nº 437, apto 32, bloco 2, do Residencial Maria Teresa, Osasco, SP, atrelado ao Programa de Arrendamento Residencial - par, ante a inadimplência contratual configurada.

A r. sentença, fls. 274/275, julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, com resolução de mérito do processo a teor do artigo 487, I, do NCPC. Em razão da sucumbência, condenação da CEF nas custas e despesas processuais, bem como na verba honorária, fixada com base no artigo 85, do NCPC, em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Apelou a CEF, fls. 280/285, aduzindo que autor não possui contrato de financiamento imobiliário, e sim de arrendamento residencial.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC), APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Passo à análise do recurso.

O pedido de reintegração de posse do imóvel descrito na exordial foi fundamentado na violação do Contrato de Arrendamento Residencial, na medida em que o Apelado teria deixado de adimplir diversas parcelas referentes às taxas de arrendamento/condomínio devidas no interstício entre 01/2009, 12/2009 e 07/2010 a 09/2010 (fls. 22).

Sustenta a apelante que mesmo tendo notificado os apelados estes teriam permanecido inadimplentes e em atraso com os pagamentos, sendo que o inadimplemento do arrendatário acarreta a pronta rescisão do contrato, implicando a obrigação de imediata devolução do imóvel, sob pena de configuração de esbulho possessório.

Nesse sentido dispõe a cláusula décima nona:

"Em caso de inadimplemento dos arrendatários quanto ao pagamento das obrigações contratuais ora assumidas, fica facultado à ARRENDADORA, ou a quem ela indicar, optar pela adoção das medidas previstas na cláusula anterior ou, caso assim preferir, cumulativa ou alternativamente, adotar as seguintes medidas: I - notificar os ARRENDATÁRIOS para que, em prazo determinado, cumpram as obrigações que deixaram de cumprir sob pena de vencimento antecipado do contrato e execução do débito; II - rescindir de pleno direito, o presente contrato de arrendamento, notificando os ARRENDATÁRIOS, para que, em prazo determinado: a) devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório que autoriza a ARRENDADORA, ou a quem ela indicar, a propor a competente ação de reintegração de posse ..."

Assim, se inadimplido o contrato, restaria caracterizado o esbulho possessório, restando autorizada a arrendadora a ajuizar ação para retomada do imóvel.

In casu, verifica-se que a parte ré realizou diversos depósitos judiciais nos autos, no valor de R\$ 8.463,50, à disposição do juízo (c/c 005.12861-3).

Os Tribunais Regionais Federais já consolidaram o entendimento acerca da viabilidade de pagamento dos encargos contratuais, no curso do processo, como se verifica no caso em tela. Nesse sentido os precedentes que seguem:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR EXTINÇÃO DA AÇÃO.

- A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

- O arrendatário comprovou a inexistência de mora em relação às taxas condominiais e de arrendamento. Ao tempo da propositura da ação de reintegração de posse estava em curso ação consignatória das taxas de condomínio perante a Justiça Estadual (nº 344.01.2011.009465-4). Quanto às taxas de arrendamento, estas foram depositadas em juízo, vinculada à presente demanda.

- Correta a sentença de extinção, pois à época da propositura da demanda a CEF não possuía interesse processual no pedido de reintegração de posse, porquanto inexistente o esbulho (artigo 3º do CPC).

- Em que pese a extinção da ação consignatória ocorrida no curso desta demanda, não se modifica o fundamento da sentença de extinção aqui proferida, o interesse processual tem que ser comprovado no momento de propositura da ação.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1774669 / SP, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012).

PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. INADIMPLENTO. PAGAMENTO DOS ENCARGOS CONTRATUAIS, NO CURSO DA AÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A Lei 10.188, de 12/2/2001, criou o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, cuja gestão coube ao Ministério das Cidades e operacionalização do programa à Caixa Econômica Federal, nos termos do parágrafo único do art. 4º. 2. O art. 9º do referido diploma legal faculta à Caixa, na condição de arrendadora, promover a competente ação de reintegração de posse no caso de inadimplemento do contrato de arrendamento, após o prazo da notificação ou interpelação, sem o pagamento dos encargos em atraso, configurando, a partir daí, o esbulho possessório. 3. O art. 926 do Código de Processo Civil, por sua vez, confere ao possuidor o direito de ser mantido na posse de imóvel, em caso de turbacão, e reintegrado, no de esbulho, incumbindo-lhe provar a turbacão ou o esbulho provocado pelo réu, na forma do art. 927, inciso I, do citado Código. 4. Para a propositura de ação reivindicatória, entretanto, devem ser observadas as seguintes condições, sob pena de indeferimento do pedido: 1º) a constatação da legitimidade da propriedade do imóvel em favor da instituição financeira arrendadora; 2º) o descumprimento contratual pelo arrendatário; 3º) a notificação pessoal do arrendatário para purgar a mora - medida que, na hipótese, por não ter sido cumprida pelo arrendatário, iniciou o esbulho possessório e 4º) a persistente posse indevida do imóvel sem que o ocupante tenha apresentado o competente justo título. 5. No caso, a Caixa celebrou com a ré "Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, Tendo por Objeto Imóvel Adquirido com Recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial", consoante o teor da aludida Lei 10.188/2001. 6. A despeito da inadimplência, a ré quitou as taxas de arrendamento, de condomínio e de IPTU que estavam em aberto, no curso da ação, não merecendo nenhum reparo a sentença apelada, que julgou improcedente o pedido de reintegração de posse formulado pela Caixa. 7. Apelação ilegitima e que se nega provimento. (TRF1, AC AC 2007.33.00.021644-3 / BA; APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, e-DJF1 DATA:07/06/2016)

E ainda, como bem ressaltou o juízo a quo:

(...)

Não obstante, é certo que o réu realizou diversos depósitos judiciais nos autos, em quantia de R\$ 8.463,50 em valores de 29/06/2015, à disposição deste juízo (c/c 005.12861-3).

Tal montante é mais que suficiente para fazer frente à quitação dos valores informados como inadimplidos nesta ação, o que é suficiente, a meu ver, a infirmar a certeza dos fatos trazidos pela CEF na exordial, como justa causa apta a negar o pleito de reintegração de posse.

Se há débitos posteriores, deverão ser objeto de discussão em ação própria, mas não neste feito, lembrando, uma vez mais, que se trata de ação possessória, de via estreita, onde não se admite amplo contraditório, muito menos a versar sobre o contrato de arrendamento residencial em si.

Os valores depositados judicialmente deverão ser utilizados pela CEF para abatimento dos débitos existentes, prioritariamente os aqui informados, e posteriormente para quitação dos demais. Se ainda entender existir débitos em aberto, deverá ajuizar outra ação judicial buscando o que de direito.

(...)"

Destarte, verifica-se na atitude manifestada pelo contratante o interesse em permanecer no imóvel, bem como, em garantir a continuidade do contrato, cumprindo as condições nele existentes. Se o inadimplemento dos apelados, detentores da posse direta, não os protege da configuração do esbulho e gera o direito à reintegração na posse, ao proprietário do imóvel - a CEF, o contrário, ou seja, a manifestação expressa no cumprimento de sua obrigação contratual, por meio do pagamento de seus débitos, deve ser considerada, tendo em vista os objetivos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial. No caso vertente, o réu, ora apelado, demonstra real interesse em regularizar sua dívida, quitando os valores que deram causa ao ajuizamento da presente ação reintegratória, informados no curso da demanda, o que sinaliza que irão regularizar os futuros pagamentos. E ainda, eventuais parcelas inadimplidas posteriormente à notificação do Apelado e ao ajuizamento da ação, se caracterizam como fato novo por serem alheias à causa de pedir discutida nesses autos.

Soma-se a isso o fato de que para configurar o esbulho possessório, é imprescindível a notificação do devedor acerca da existência de débitos, em conformidade com o disposto no art. 9º da Lei nº 10.188/2001:

"Art. 9º - Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse."

Não basta a mera ciência do arrendatário, por meio de intimação nos autos, na medida em que o dispositivo legal determina que deverá ser concedido prazo para pagamento dos encargos em atraso.

Considerando a quitação das parcelas que estavam em aberto no momento do ajuizamento da ação e antes de proferida a sentença, não subsistem os requisitos necessários para a caracterização do esbulho previstos no 9º da lei 10.188/2001, como no artigo 927 e seguintes do CPC/73, a fim de ensejar a reintegração de posse do imóvel, como pretende a Apelante.

Assim, correta a sentença de improcedência da ação, não tendo a CEF apresentado qualquer argumento novo que pudesse modificar o julgado.

Posto isso, nos termos do art. 932 do CPC, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se. Publique-se.

Int.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009049-25.2013.4.03.6100/SP

		2013.61.00.009049-5/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A
ADVOGADO	:	SP159725 GUILHERME PEREIRA DAS NEVES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A
ADVOGADO	:	SP159725 GUILHERME PEREIRA DAS NEVES
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00090492520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BARCELONA COM/ VAREJISTA E ATACADISTA S/A objetivando o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias, SAT/RAT e devidas a terceiros incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias; da quinzena que antecede a concessão do auxílio doença/auxílio-acidente, quebra de caixa, auxílio-natalidade, horas-extras, adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno, Dia do Comerciário, Farmacêutico e Dia do Trabalho, descanso semanal remunerado, adicionais de tempo de serviço, horas abonadas, prêmio assiduidade, salário maternidade, férias gozadas e décimo terceiro salário.

A medida liminar foi parcialmente deferida.

A r. sentença monocrática julgou extinto o feito com relação às horas abonadas, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC/73 e concedeu parcialmente a segurança para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre terço constitucional de férias; da quinzena que antecede a concessão do auxílio doença/auxílio-acidente, auxílio-natalidade, descanso semanal remunerado e prêmio assiduidade, determinando a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante requerendo, em síntese, estar presente seu interesse de agir em relação às horas abonadas, bem como requer estender os efeitos da decisão às suas filiais e o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias, SAT/RAT, e devidas à terceiros incidentes sobre quebra de caixa, horas-extras, horas abonadas, adicionais adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno, Dia do Comerciário, Farmacêutico e Dia do Trabalho, adicionais de tempo de serviço, salário maternidade, férias gozadas e décimo terceiro salário.

Igualmente inconformada apela a União Federal alegando, preliminarmente, que o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança e não pode incidir sobre o período pretérito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença de primeiro grau.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Houve Parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16;

REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão monocrática terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

Do interesse de agir da parte autora

Não há que se cogitar a falta de interesse de agir em relação ao pedido de afastamento de incidência de contribuição sobre as horas abonadas, haja vista que o fato de constar no rol do art. 28, §9º, da Lei n. 8.212/91 que tais verbas não integram o salário-de-contribuição, não impede que a pretensão seja apreciada, mesmo porque, é notório, que há casos em que se configura equivocada exigência do pagamento de contribuições previdenciárias sobre tais valores.

Outrossim, a mera afirmação da inexistência da incidência de contribuição previdenciária não têm o condão de demonstrar o pagamento indevido, razão pela qual a repetição/compensação depende da comprovação do alegado recolhimento.

Assim, prevalece o direito de agir do contribuinte para invocar a tutela jurisdicional.

Por outro lado, o mandado de segurança preventivo deriva da comprovação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente.

Para a impetração preventiva não se exige a consumação da situação de fato sobre a qual incide a lei questionada, bastando que tal situação esteja acontecendo, sendo suficiente que se tenha iniciada a sua efetiva formação, ou ainda, havendo elementos dos quais logicamente decorrerá o fato gerador do direito cuja lesão é temida.

Neste sentido o julgador do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL QUE DETERMINOU A INCIDÊNCIA DE ISS SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. **LEI EM TESE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 266/STF. INAPLICABILIDADE. NATUREZA PREVENTIVA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL.**

1. O mandado de segurança impetrado por prestadora de serviços de registros públicos, cartorários e notariais, em face de lei municipal que instituiu a cobrança de ISS sobre as aludidas atividades, ostenta caráter preventivo, não atraindo o óbice da Súmula 266/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

2. Deveras, não se pode confundir mandado de segurança preventivo com mandado de segurança impetrado contra lei em tese. Isto porque a natureza preventiva do mandamus decorre da constatação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente. Por seu turno, no writ dirigido contra lei em tese, a situação de fato, que enseja a incidência da norma jurídica, ainda não restou configurada.

3. É cediço em abalizada sede doutrinária que: "Há quem entenda" como lei em tese aquelas normas abstratas que, enquanto não aplicadas por ato concreto de execução, são incapazes de acarretar lesão a direito individual. Na verdade, porém, a lei deixa de ser em tese no momento em que incide. No momento em que ocorrem os fatos na mesma descritos, e que, por isto mesmo, nasce a possibilidade de sua aplicação. Não é o ato de aplicar a lei, mas a ocorrência de seu suporte fático, que faz com que a lei possa ser considerada já no plano concreto. Mandado de segurança contra lei em tese é mandado de segurança contra lei que ainda não incidiu. De outro modo, diz-se que há impetração contra lei em tese, se esta ocorre sem que esteja configurada a situação de fato em face da qual pode vir a ser praticado o ato tido como ilegal, contra o qual se pede a segurança. Diz-se que a impetração é dirigida contra lei em tese precisamente porque, incoerente o suporte fático da lei questionada, esta ainda não incidiu, e por isto mesmo não se pode falar em direito, no sentido do direito subjetivo, sabido que este resulta de incidência da lei.

Aliás, contra a lei em tese descabe não apenas o mandado de segurança, mas toda e qualquer ação, salvo, é claro, a direta de controle de constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal.

Inexiste prestação jurisdicional contra lei que não incidiu, pois a atividade jurisdicional caracteriza-se, exatamente, por desenvolver-se em face de casos concretos.

Tais assertivas, todavia, devem ser entendidas em seus devidos termos. Uma norma pode ainda não haver incidido e, não obstante, existir uma situação concreta que torna **iminente** sua incidência, que virá a afetar um direito já em formação, ainda que não aperfeiçoado.

Tem-se, pois, de distinguir as situações nas quais inexistente qualquer fato capaz de formar, ou de iniciar a formação do direito, cuja lesão é temida pelo impetrante, em face das quais a impetração há de ser considerada contra a lei em tese, daquelas outras situações nas quais já ocorreu o suporte fático da norma, ou já aconteceram fatos suficientes para indicar a formação daquele suporte fático.

Assim, se apenas pretendem importar determinada mercadoria para a qual a alíquota do imposto de importação foi aumentada, e considero que o aumento se deu contrariando a Constituição, mas ainda não adquiri a mercadoria no exterior, não posso dizer que tenho um direito sob ameaça de lesão. Se impetro mandado de segurança, a impetração estará atacando a norma, em tese, que elevou a alíquota do imposto. Por outro lado, se já adquiri a mercadoria, e especialmente se a mercadoria já foi remetida para o Brasil, já estou diante de fatos dos quais inexoravelmente decorrerá o fato impositivo. Já posso, portanto, impetrar o writ, em caráter preventivo.

Para ensejar a impetração preventiva, portanto, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada. Basta que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, tenha tido iniciada a sua efetiva formação. Ou pelo menos que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida.

Especificamente em matéria tributária, para que se tome cabível a impetração de **mandado de segurança preventivo**, não é necessário esteja consumado o fato impositivo. Basta que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorra o fato impositivo.

Em síntese e em geral, o mandado de segurança é preventivo quando, já existente ou em vias de surgimento a situação de fato que ensejaria a prática do ato considerado ilegal, tal ato ainda não tenha sido praticado, existindo apenas o justo receio de que venha a ser praticado pela autoridade impetrada. É preventivo porque destinado a evitar a lesão ao direito, já existente ou em vias de surgimento, mas pressupõe a existência da situação concreta na qual o impetrante afirma residir ou dela decorrer o seu direito cuja proteção, contra a ameaça de lesão, está a reclamar do Judiciário."

(Hugo de Brito Machado, in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Ed. Dialética, 6ª Ed., São Paulo, 2006, págs. 255/257).

5. In casu, a impetrante, prestadora de serviço de registros públicos, impetrou mandado de segurança em desfavor da Câmara Municipal, consistente na edição da Lei Municipal 2.074/2003, que instituiu a cobrança de ISS sobre atividades dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais.

6. A superveniência de legislação que determine a incidência de ISS sobre os serviços de registros públicos cartorários e notariais, prestados pela impetrante, fundamenta o justo receio do sujeito passivo de que a Administração Fiscal venha a praticar ato considerado ilegal, revestindo o mandamus de caráter preventivo.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo Singular a fim de que sejam apreciadas as demais questões suscitadas pelas partes (entre elas, a preliminar de ilegitimidade passiva do impetrado, cujo conhecimento de ofício, em sede de recurso especial, incompatibiliza-se com o inarredável requisito do prequestionamento). (STJ - RESP - 860538/RS, 1ª Turma, Data da decisão: 18/09/2008, DJE DATA:16/10/2008, Rel. Luiz Fux)

Assim, cabível a impetração do presente mandamus, pelo que resta rejeitada a matéria preliminar arguida pela impetrada.

No tocante ao pleito de extensão dos efeitos da decisão às filiais da impetrante tenho que, em se tratando de tributo cujo fato gerador ocorre de maneira individualizada em relação à matriz e suas filiais, não é dado aquela postular em Juízo em nome das demais, sendo certo que as filiais devem figurar no polo ativo da demanda.

Ademais, embora os estabelecimentos da matriz e das filiais tenham a mesma personalidade jurídica, eles são considerados para fins fiscais, como entes autônomos, possuindo cada qual, legitimidade para estar em Juízo na defesa de seus interesses, isolada ou conjuntamente.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCR. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEGITIMIDADE ATIVA. MATRIZ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Hipótese em que o Tribunal de origem consignou que a ação de repetição de indébito foi proposta apenas pela empresa matriz e reconheceu a ilegitimidade desta para pleitear a restituição de tributos pagos por filiais. 2. O decisum recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ, no sentido de "que a matriz não tem legitimidade para representar processualmente as filiais nos casos em que o fato gerador do tributo opera-se de maneira individualizada em cada estabelecimento comercial/industrial, uma vez que, para fins fiscais, matriz e filial são considerados entes autônomos" (AgRg no REsp 1.232.736/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 6.9.2013). 3. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ. 4. Alterar as premissas fáticas estabelecidas na origem, conforme requer a agravante, demanda reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é incabível na via especial ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN: (ADRESPP 201304156553, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/08/2014 ..DTPB:.)

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELA EMPRESA EM SEU FAVOR, E NO DE SUAS FILIAIS, CONTRA O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PATRONAL SOBRE AVISO PREVÍO INDENIZADO E RESPECTIVO 13º SALÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DA EMPRESA-MÃE DEFENDER DIREITO DE SUAS FILIAIS, EM SE TRATANDO DE TRIBUTO CUJOS FATOS GERADORES OCORREM INDIVIDUALIZADAMENTE (DENEGÇÃO) - INTRIBUTABILIDADE RECONHECIDA, NA ESPÉCIE, COM POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO "QUANTUM" INDEVIDAMENTE PAGO - ALCANCE DA COMPENSAÇÃO, OBSERVADO O ARTIGO 170/A DO CTN - APELO DA UNIÃO IMPROVIDO - REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

6. A empresamãe não pode litigar em nome de suas filiais, em sede de matéria tributária, mesmo que no mandado de segurança, em se tratando de tributo cujo fato gerador opera-se de forma individualizada na matriz e nas filiais. Precedentes do STJ, a ensejar denegação da segurança (artigo 6º, § 5º, da atual LMS) nessa parte, em sede de remessa oficial."

(TRF3, PRIMEIRA TURMA, AMS 00009671020104036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 16/09/2011).

..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCR. REPETIÇÃO DE INDEBITO. REPRESENTAÇÃO DAS FILIAIS. MATRIZ. ILEGITIMIDADE.

PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte tem entendimento firme no sentido de que a matriz não tem legitimidade para representar processualmente as filiais nos casos em que o fato gerador do tributo opera-se de maneira individualizada em cada estabelecimento comercial/industrial, uma vez que, para fins fiscais, matriz e filial são considerados entes autônomos. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 1.283.387/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJE 19/04/2012; AgRg no REsp 832.062/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 02/12/2008; AgRg no REsp 642.928/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 02/04/2007. 2. Agravo regimental que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 201100178769, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:06/09/2013 ..DTPB:.)

Assim, resta rejeitada a matéria preliminar.

NO MÉRITO

DIA DO COMERCIÁRIO/DIA DO TRABALHO

Os dias comemorativos: dos comerciário, do farmacêutico e dos trabalhadores tem natureza salarial, equiparando-se à outras licenças e folgas remuneradas, razão pela qual incidente as contribuições previdenciárias.

Neste sentido:

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUEBRA DE CAIXA. HORAS EXTRAS. BANCO DE HORAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DIA DO COMERCIÁRIO. DIA DO TRABALHO. FOLGAS REMUNERADAS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. BIÊNIO E QUINQUÊNIO. HORAS JUSTIFICADAS. ADICIONAL DE ASSIDUIDADE. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO-NATALIDADE. COMPENSAÇÃO. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Os dias comemorativos: dos comerciários, dos farmacêuticos e dos trabalhadores têm nitido caráter salarial, haja vista serem pagos aos empregados em decorrência de folga e não de qualquer tipo de indenização, assemelhando-se às outras licenças e folgas remuneradas. 3. As horas justificadas, assim como dias em que o empregado se ausenta justificadamente, são de caráter salarial, pois é um benefício que autoriza o empregado a se ausentar em certas circunstâncias sem que perca sua remuneração integral diária. Sendo assim, é verba remuneratória. 4. As verbas denominadas como biênio, triênio e quinquênio, de acordo com a legislação trabalhista, são parte do salário base do empregado e, portanto, também sofrem contribuição previdenciária. 5. Quanto a adicional de assiduidade, horas extras, banco de horas, 13º salário, adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade, de acordo com a jurisprudência dominante, sofrem incidência de contribuição previdenciária. 6. Gratificação por liberalidade, como gratificação assiduidade, paga pelo empregador, é assente na jurisprudência do STJ que, devido à sua natureza remuneratória, sobre ela incide contribuição previdenciária, assim como quebra de caixa, de acordo com entendimento deste tribunal. 7. No caso do auxílio natalidade, verifica-se que, de acordo com jurisprudência do STJ, não há incidência das contribuições previdenciárias. 8. É inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. 9. Agravos improvidos".

(TRF3, AMS 00090561720134036100, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIWA, 1ª T., j. 14/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015)

Do Auxílio-natalidade

O auxílio-natalidade não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, posto ser verba de caráter indenizatório e eventual.

Neste sentido os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO-FUNERAL. PAGAMENTO NÃO PERMANENTE NEM HABITUAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO

EMPREGADOR. ART. 22, I, DA LEI N. 8.212/91. IMPOSSIBILIDADE. ART. 97 DA CF/88 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. INAPLICABILIDADE.

1. Na linha da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a incidência da contribuição previdenciária patronal prevista no art. 8.212/91 tem como requisito a habitualidade ou permanência do pagamento da verba recebida. Precedentes: (AgRg no AREsp 498.073/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015; EDcl no AgRg no REsp 1.481.469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/02/2015, Dje 03/03/2015; REsp 838.251/SC, Rel. Ministra ELLIANA Calmon, Segunda TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 07/11/2008).

2. Não se vislumbra a possibilidade fática de o pagamento do auxílio-funeral ocorrer de modo permanente ou habitual, já que referido benefício corresponde a valor repassado aos dependentes do falecido para as despesas relativas ao sepultamento que, salvo melhor juízo, ocorre apenas uma vez.

3. De outra parte, não há falar em contrariedade ao art. 97 da CF/88, nos termos dispostos na Súmula Vinculante 10/STF, pois inexistente afastamento de norma ordinária pertinente à lide. A questão ora em apreço diz respeito apenas à simples hipótese de não incidência tributária, tendo em vista que o pagamento do auxílio-funeral não se encontra no âmbito de abrangência da norma instituidora do tributo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1476545/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 17/09/2015, DJe 02/10/2015).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTES PARCELAS REMUNERATÓRIAS: ABONO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS (1/3), CONVERSÃO DA LICENÇA PRÊMIO EMPREGADA, ABONO PECUNIÁRIO, AUXÍLIO NATALIDADE, AUXÍLIO FUNERAL E HORA-REPOUSO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. CABIMENTO: HORA EXTRA, ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, SOBREAVISO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA

1. - Na espécie dos autos, não incide contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a título do terço constitucional de férias, da conversão da licença prêmio em pecúnia, do abono pecuniário, do auxílio natalidade, do auxílio funeral e da hora-reposou-alimentação, porquanto as verbas se revestem de caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes. II - Os valores pagos a título de adicional de insalubridade, periculosidade e noturno, hora-extra, sobreaviso e adicional por tempo de serviço não possuem natureza indenizatória possuem natureza salarial e, por isso, integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. III - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AG 200901000221167, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:18/11/2011 PAGINA:704.)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AUXÍLIO-CASAMENTO, AUXÍLIO-FUNERAL, AUXÍLIO-NATALIDADE E AUXÍLIO-TRANSPORTE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

1. A natureza remuneratória dos pagamentos efetuados pelo empregador pressupõe habitualidade.

2. Não são incluídas na base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas pagas a título de auxílio-casamento, auxílio-funeral, auxílio natalidade e participação nos lucros. Trata-se de verbas devidas em ocasiões especiais, não possuindo caráter remuneratório.

3. O auxílio-transporte comporta habitualidade e deve ser incluído na base de cálculo das contribuições. (TRF4, 1ª Turma, AC 2002.71.00.035063-2, Relator Desembargador Federal Jorge Antonio Maurique, D.E. 22/09/2009)

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUEBRA DE CAIXA. HORAS EXTRAS. BANCO DE HORAS. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DIA DO COMERCÍARIO. DIA DO TRABALHO. FOLGAS REMUNERADAS. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. BIÊNIO E QUINQUÊNIO. HORAS JUSTIFICADAS. ADICIONAL DE ASSIDUIDADE. 13º SALÁRIO. AUXÍLIO-NATALIDADE. COMPENSAÇÃO. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Os dias comemorativos: dos **comerciantes** e dos farmacêuticos e dos trabalhadores têm nitido caráter salarial, haja vista serem pagos aos empregados em decorrência de folga e não de qualquer tipo de indenização, assemelhando-se às outras licenças e folgas remuneradas. 3. As horas justificadas, assim como dias em que o empregado se ausenta justificadamente, são de caráter salarial, pois é um benefício que autoriza o empregado a se ausentar em certas circunstâncias sem que perca sua remuneração integral diária. Sendo assim, é verba remuneratória. 4. As verbas denominadas como biênio, triênio e quinquênio, de acordo com a legislação trabalhista, são parte do salário base do empregado e, portanto, também sofrem contribuição previdenciária. 5. Quanto a adicional de assiduidade, horas extras, banco de horas, 13º salário, adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade, de acordo com a jurisprudência dominante, sofrem incidência de contribuição previdenciária. 6. Gratificação por liberalidade, como gratificação assiduidade, paga pelo empregador, é assente na jurisprudência do STJ que, devido à sua natureza remuneratória, sobre ela incide contribuição previdenciária, assim como quebra de caixa, de acordo com entendimento deste tribunal. 7. No caso do auxílio natalidade, verifica-se que, de acordo com jurisprudência do STJ, não há incidência das contribuições previdenciárias. 8. É inviável a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. 9. Agravos improvidos".

(TRF3, AMS 00090561720134036100, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 1ª T., j. 14/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015)

Adicionais (hora extras, de transferência, noturno, de periculosidade e de insalubridade)

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de transferência, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, as mesmas integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convenionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA: 23/11/2006 PG: 00214).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Emunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

LEI N.º 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

TRIBUTÁRIO. MULTA DO FGTS, SUBSTITUTIVA DA INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 477 DA CLT, PAGA EM DECORRÊNCIA DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 469, § 3º, DA CLT. NATUREZA SALARIAL. RENDIMENTO TRIBUTÁVEL.

1. De acordo com o art. 43 do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Por sua vez, a Lei 7.713/88, em seu art. 6º, V, estabelece que ficam isentos do imposto de renda a indenização e o aviso prévio pagos por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, bem como o montante recebido pelos empregados e diretores, ou respectivos beneficiários, referente aos depósitos, juros e correção monetária creditados em contas vinculadas, nos termos da legislação do FGTS.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere a legislação do imposto de renda, encontra-se a multa do FGTS, substitutiva da indenização prevista no art. 477 da CLT, paga em decorrência da rescisão do contrato de trabalho.

3. Quanto ao adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT, não se desconhece que esta Turma já adotou o entendimento de que o referido adicional teria natureza indenizatória e, por essa razão, sobre ele não incidiria imposto de renda. No entanto, da leitura do § 3º do art. 463 da CLT, extrai-se que a transferência do empregado é um direito do empregador, e do exercício regular desse direito decorre para o empregado transferido, em contrapartida, o direito de receber o correspondente adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza, consoante a firme jurisprudência do TST. Dada a natureza reconhecida salarial do adicional de transferência, sobre ele deve incidir imposto de renda.

4. Recurso especial provido, em parte, tão-somente para assegurar a incidência do imposto de renda sobre o adicional de transferência de que trata o art. 469, § 3º, da CLT. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1217238, Processo nº 201001857270, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 07/12/2010, DJE DATA: 03/02/2011)

Do Abono Salarial e Do Abono Aposentadoria Ou Gratificação Aposentadoria

Dispõe o art. 458, § 1º, da CLT, in verbis:

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953).

§ 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. (Redação dada pela

Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

Depreende-se da norma acima que as gratificações ajustadas integram o salário, mostrando que as verbas pagas por liberalidade do empregador (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória, em conformidade com a inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

Neste sentido é a jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS SALARIAIS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA.

[...]
8. As verbas pagas por liberalidade do empregador, conforme consignado pelo Tribunal de origem (gratificação especial liberal não ajustada, gratificação aposentadoria, gratificação especial aposentadoria, gratificação eventual liberal paga em rescisão complementar, gratificação assiduidade e complementação tempo aposentadoria), possuem natureza salarial, e não indenizatória. Inteligência do art. 457, § 1º, da CLT.

9. Dispõe o enunciado 203 do TST: "A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais".

10. O abono salarial e o abono especial integram o salário, nos moldes do art. 457, § 1º, da CLT.

11. Com efeito, a Lei 8.212/1991 determina a incidência da contribuição Previdenciária sobre o total da remuneração paga, com exceção das quantias expressamente arroladas no art. 28, § 9º, da mesma lei.

[...]
(STJ. AgRg nos EDcl no REsp 1098218 / SP. Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN. SEGUNDA TURMA. Data do Julgamento: 27/10/2009. Data da Publicação/Fonte: Dje 09/11/2009)

Férias gozadas

Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ. 2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Dje 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 201400605855, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJE DATA:25/06/2014 ..DTPB).

Ademais, nesse passo, também o entendimento da Segunda Turma desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS.

I - É devida a contribuição previdenciária sobre férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido.

(AMS 00033713620134036130, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

A propósito, cumpre ressaltar que no julgamento dos EDcl nos REsp nº 1.322.945/DF, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu os Embargos da Fazenda Nacional para determinar a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA.

QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA O ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL.

DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/756 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

(EDcl nos EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, Dje 04/08/2015)

Assim, entendo que cabe a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Do Salário-Maternidade

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTES VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, Dje de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente as ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Dje de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da seguradora empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à seguradora empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indicio de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Dje de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, Dje de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Dje de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Dje de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua

rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)

Destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

Das horas extras

As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E horas extras. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA

1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA

2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.

ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, horas extras : INCIDÊNCIA

4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".

(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);

"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE horas extras. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.

Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.

Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 1311474 / PE, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE horas extras. CARÁTER REMUNERATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Esta Corte possui a orientação de que é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, tendo em vista o seu caráter remuneratório. Precedentes: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1270270 / RN, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, j. 25.10.2011, publ. DJe 17.11.2011, v.u.);

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - horas extras - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do REsp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição. 5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. HORA EXTRA. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE, DE FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO AFASTAMENTO DE EMPREGADOS EM FUNÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIA. GRATIFICAÇÕES. COMPENSAÇÃO. RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os agravos em exame não reúnem as condições de acolhimento, visto desafiante análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - As recorrentes não trouxeram elementos capazes de ensejar a reforma da decisão gureardada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, as agravantes buscaram reabrir a discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificava, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados. V - Em relação às "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias, representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça. VI - Quanto ao auxílio-creche o Superior Tribunal de Justiça simulou entendimento de que o auxílio-creche não possui natureza remuneratória, portanto, não incide a contribuição social. VII - As férias gozadas, as horas-extras, os adicionais noturno, de insalubridade e periculosidade têm natureza salarial e integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. VIII - O banco de horas pago na rescisão, prêmios (auxílio ao filho excepcional e funeral), gratificações, presentes (casamento e nascimento) e o bônus pagos na rescisão possuem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária, prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter remuneratório. No caso das ajudas de custo como cestas básicas, custo especial, educação, bolsa de estudos e material escolar, não há como afastar a incidência das contribuições previdenciárias por falta de prova pré-constituída. IX - Em relação à compensação, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05,

considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional. X - Em se tratando de compensação de crédito objeto de controversia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. XI - Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007). XII - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91). Nesse contexto, não vislumbram as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão agravada está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - 22, 1 e 28, 1 e §9º, 89, §2º, da Lei nº 8.212/91, e 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007. XIII - Impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados. XIV - Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1ª.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1ª.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido. XV - Agravos legais não providos. (TRF3, AMS 00271184720094036100, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, 2ª T, julgado em 25/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2014).

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional** de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o **terço constitucional** de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o **terço constitucional** de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos. (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no **terço constitucional** das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 **terço constitucional** de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJE de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (**terço**

constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJE 18.03.14)

Os Primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o **terço constitucional** de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS.

terço constitucional

. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Do auxílio quebra de caixa

O auxílio quebra de caixa tem natureza jurídica salarial, razão pela qual integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Neste sentido o julgado do E. STJ:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO QUEBRA-DE-CAIXA - VERBA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. Quanto ao auxílio quebra-de-caixa, consubstancia no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, a Primeira Seção desta Corte assentou a natureza não-indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador.

2. Infe-re-se, pois, de sua natureza salarial, que este integra a remuneração, razão pela qual se tem como pertinente a incidência da contribuição previdenciária sobre ela. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo regimental improvido. (EDRESPE 733362, 2ª Turma do STJ, j. em 3.4.08, DJE de 14.4.08, Relator HUMBERTO MARTINS- grifei)" Confirma-se o enunciado nº 247 do TST, bem como o seguinte julgado:

"A parcela paga aos bancários sob a denominação **quebra de caixa** possui natureza salarial, integrando o salário do prestador dos serviços, para todos os efeitos legais".

RECURSO DE REVISTA. **QUEBRA DE CAIXA**. NATUREZA SALARIAL.

Na forma preconizada na Súmula nº 247 desta Corte Superior, a parcela paga aos bancários sob a denominação **-quebra de caixa-** possui natureza salarial, integrando o salário do prestador de serviços, para todos os efeitos legais. Nesse contexto, e nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a diretriz do verbete simulado supramencionado, tem aplicabilidade, por analogia, inclusive para os demais trabalhadores, de modo que a verba denominada **quebra de caixa** ostenta natureza salarial. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido. (TST - RR 1877100502002502 1877100-50.2002.5.02.0900 - 8ª Turma

- Relatora: Dora Maria da Costa - DEJT 27/06/2011)

Nesse mesmo sentido, trago a colação julgado desta Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS,

QUEBRA DE CAIXA

E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - Preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões acolhida, diante da desnecessária citação das entidades terceiras, pois a matéria versada nos autos diz respeito à incidência da contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91, cabendo à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Precedentes. II - É devida a contribuição sobre horas extras, **quebra de caixa** e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concludo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Preliminar acolhida. Recurso desprovido. (AMS 00011452120134036110, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Do prêmio assiduidade

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a conversão em pecúnia do abono **assiduidade** não gozado, não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, precedentes do STJ e deste Tribunal.

..EMEN: **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA**. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-**assiduidade**, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. ..EMEN:(RESP 201600270655, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2016 ..DTPB.)

..EMEN: **PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ**. "É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-**assiduidade** e licença-prêmio não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014.) Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201502529030, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB.)

..EMEN: **TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÊS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL**. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-**assiduidade**, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa **incentivada**, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento. 3. Recursos Especiais não providos. ..EMEN:(RESP 200401804763, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2009 ..DTPB.)

Do descanso semanal remunerado (dsr), domingos e feriados

No que diz respeito aos pagamentos feitos a título de **repouso semanal remunerado, domingos e feriados**, possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. O repouso semanal remunerado é um direito dos trabalhadores previsto no art. 7º, XV, CF/88, art. 67, da CLT, e regulamentado consoante art. 7º, da Lei 605/49, sendo lícita a natureza salarial desta rubrica, estando dentro da estrita legalidade (art. 97, CTN), compondo o salário-de-contribuição.

Neste sentido (natureza salarial) são seguintes julgados do E. STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

[...]

Na esteira do entendimento firmado nesta Corte, "insuscetível classificar como indenizatório o **descanso semanal remunerado**, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba" (STJ, REsp 1.444.203/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24/06/2014).

6. Recurso Especial não provido. (Súmula do órgão - STJ - REsp 1607529/PR, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN Órgão julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento - 02/08/2016 Data da Publicação/Fonte - DjE 08/09/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).

2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o **descanso semanal remunerado**, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1475078 /PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DESCANSO EM FERIADO REMUNERADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. CARÁTER SALARIAL. OMISSÃO SANADA. ERRO MATERIAL INEXISTENTE.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão.

2. Insuscetível classificar como indenizatório o **descanso em feriados remunerados**, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial. Irrelevante a inexistência da efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.

3. A embargante suscita tese de que a ausência de efetiva prestação de serviço ou de efetivo tempo à disposição do empregador justificaria a não incidência da contribuição sobre o **descanso semanal remunerado** ou o **feriado remunerado**, uma vez que não há trabalho prestado. Ou seja, qualquer afastamento do empregado justificaria o não pagamento da contribuição.

4. Tal premissa não encontra amparo na jurisprudência do STJ, pois há hipóteses em que ocorre o efetivo afastamento do empregado e ainda assim é devida a incidência tributária, tal como ocorre quanto ao **salário-maternidade** e as **férias gozadas**.

5. O parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba. A não incidência ocorre nas verbas de natureza indenizatória.

Embargos de declaração acolhidos em parte, sem efeitos modificativos. (STJ, Segunda Turma, EDcl no REsp 1444203 /SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 26/08/2014).

faltas abonadas (horas abonadas)

Sobre as verbas pagas a título de faltas abonadas, incide a contribuição previdenciária, conforme já se manifestou o Eg. STJ:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SOBRE O TEMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A questão da incidência de contribuição previdenciária patronal, sobre o valor pago a título de **salário-maternidade**, já foi objeto de julgamento, no Recurso Especial 1.230.957/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, restando, assim, plenamente pacificada nesta Corte, que concluiu que tal incidência, no RGPS, decorre de disposição expressa do art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91.

II. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal verba. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.202.553/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 02/02/2015; AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe de 14/10/2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17/09/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 18/08/2014.

III. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento, esporádico, em razão de falta abonada. Isso porque o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é a existência de verba de caráter salarial, de modo que não é qualquer afastamento do empregado que implica sua não incidência" (STJ, EDcl no REsp 1.444.203/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª TURMA, DJe de 26.8.2014).

IV. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não ensina o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp nº 1492361/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães, 2ª T, j. 21.05.2015, DJe 02.06.2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, FALTAS ABONADAS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014).

2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao abono de **faltas**, bem como adicional de insalubridade. Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1491238/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª T, j. 10.03.2015, DJe 17.03.2015);

"DECISÃO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. HÁ INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O VALOR PAGO A TÍTULO DE FALTAS ABONADAS. AGRG NO RESP. 1.492.361/RS, REL. MIN. ASSUSETE MAGALHÃES, DJE 2.6.2015. E AGRG NO RESP. 1.491.238/SC, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 17.3.2015. PARECER DO MPF PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. Eis o Recurso Especial interposto por JOANETA CALÇADOS LTDA., com fundamento no art. 105, III, a e c da Constituição da República, em adversidade ao acórdão proferido pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 4a. Região assim entendido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ATESTADOS MÉDICOS. COMPENSAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. Em relação ao adicional de 1/3, realinhando a posição jurisprudencial desta Corte à jurisprudência do STJ e do STF, no sentido de que a referida verba que detém natureza indenizatória por não se incorporar à remuneração do servidor para fins de aposentadoria, afasta-se a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, não deve incidir contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de incapacidade, uma vez que tal verba não possui natureza salarial.
3. Ainda que operada a revogação da alínea f do § 9º, do art. 214 do Decreto 3.038/99, a contribuição não poderia ser exigida sobre a parcela paga ao empregado a título de aviso prévio, porquanto a natureza de tais valores continua sendo indenizatória, não integrando, portanto, o salário-de-contribuição.
4. As **faltas** justificadas por atestados médicos são contadas para todos os fins como dias trabalhados, ensejando o recolhimento da contribuição previdenciária.
5. As contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente podem ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto nos arts. 66 da Lei 8.383/91, 39 da Lei 9.250/95 e 89 da Lei 8.212/91, observando-se as disposições do art. 170-A do CTN.
6. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º, do art. 39 da Lei 9.250/95 (fls. 144).
2. Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fls. 213).
3. Alega, além de divergência jurisprudencial, violação do art. 22 da Lei 8.212/91, pois sustenta a não incidência de contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de **faltas** abonadas em decorrência de atestados médicos, supondo seu caráter indenizatório.
4. Contrarrazões apresentadas (fls. 292/294).
5. O Ministério Público Federal, em parecer (fls. 346/349) subscrito pela ilustre Subprocuradora-Geral da República SANDRA CUREAU, manifestou-se nos termos da seguinte ementa: RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1 - INCIDE A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO REFERENTE ÀS **FALTAS** ABONADAS POR MOTIVO DE DOENÇA, MEDIANTE A APRESENTAÇÃO DE **ATESTADO MÉDICO**. NATUREZA SALARIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 22 DA LEI 8.212/91. II - PARECER PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.
6. É o que havia de relevante para relatar.
7. Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que incide contribuição previdenciária sobre o valor pago a título de **faltas** abonadas. Confira-se: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E **FALTAS** ABONADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA, PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SOBRE O TEMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

- (...)
2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento, esporádico, em razão de falta abonada. Isso porque o parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é a existência de verba de caráter salarial, de modo que não é qualquer afastamento do empregado que implica sua não incidência (STJ, EDcl no REsp. 1.444.203/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª TURMA, DJe de 26.8.2014).
 4. O reconhecimento da repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não enseja o sobrestamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.
 5. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp. 1.492.361/RS, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 2.6.2015).
- PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS, **FALTAS** ABONADAS E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.
1. A Primeira Seção decidiu que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre os valores relativos ao abono de **faltas**, bem como adicional de insalubridade. Simula 83/STJ.
 3. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp. 1.491.238/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 17.3.2015).
 8. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput do CPC, nega-se seguimento ao Recurso Especial.
 9. Publique-se; intimações necessárias.
 10. Após o trânsito em julgado, devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que conclua o exame de admissibilidade do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (fls. 220/232 e 325). Brasília/DF, 03 de agosto de 2015. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR"

Da Contribuição Incidente sobre o Décimo-Terceiro Salário.

O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que décimo-terceiro salário (**gratificação natalina**) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido, os acórdãos:

- "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. 3. Recurso Especial não provido." (STJ, RESP 201001995672, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 14/12/2010, DJE 04/02/2011);
- "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ART. 22, I, DA LEI 8.212/91. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO DE NATUREZA INDENIZATÓRIA NÃO INTEGRA BASE DE CÁLCULO. 1. Não se revela insuficiente a prestação jurisdicional se o Tribunal a quo examina as questões relevantes ao deslinde da controvérsia de modo integral e sólido. 2. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT). Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial (REsp 1.198.964/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.10.10). 3. Recurso especial não provido." (Segunda Turma, RESP n.º 201001778592, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/11/2010, DJE 01/12/2010);
- "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (**GRATIFICAÇÃO NATALINA**). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despciência, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n.º 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. **O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária.** Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n.º 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido." g.n.
- (Segunda Turma, RESP n.º 200600142548, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/10/2010, DJE 25/10/2010);

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVULNERABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art.

543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não são observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União para determinar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre as folgas remuneradas, bem como para explicitar o critério da compensação, juros e correção monetária e nego seguimento à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006513-54.2013.4.03.6128/SP

	2013.61.28.006513-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	RIVELLI E RIBEIRO CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA LTDA
ADVOGADO	:	SP292902 MATHEUS CAMARGO LORENA DE MELLO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00065135420134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença, proferida em sede de mandado de segurança, que objetivava excluir da base de cálculo do recolhimento ao FGTS os valores pagos a título de salário-maternidade, quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/auxílio-acidente, férias gozadas, terço constitucional de férias, gratificação natalina, bolsa estágio, aviso prévio indenizado e seus reflexos, férias indenizadas, abono pecuniário, férias em dobro, horas-extras, adicionais noturno, periculosidade e insalubridade, auxílio-médico, odontológico e farmácia, vale-transporte e vale alimentação pagos em pecúnia.

Agravo de instrumento da impetrante convertido em agravo retido.

A sentença monocrática julgou extinto o feito, sem julgamento de mérito ante a incompetência absoluta do Juízo.

Apela a parte autora alegando, em síntese, a competência da Justiça Federal para o julgamento da demanda, bem como ser possível a aplicação do art. 515, §3º, do CPC, estando o feito apto a julgamento por esta E. Corte.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Houve parecer do Ministério Público pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do artigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16;

IV - Preliminar rejeitada. Apelação do embargante provida. Honorários."

(TRF 3ª Região, AC 0006908-90.2005.4.03.6107, Segunda Turma, Rel. Des. Federal Cecília Mello, DJ 16/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. SÚMULA N. 353 DO STJ. NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência do STJ, a respeito do tema, encontra-se pacificada na Súmula n. 353: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". Portanto, não há que se falar em aplicação do art. 135 do CTN, no caso em tela.

2. Entendimento perfilhado com base na definição de que as contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, razão porque não se aplica o CTN às execuções fiscais destinadas à cobrança dessas contribuições, inclusive, no tocante ao redirecionamento ao sócio-gerente ou diretor da sociedade devedora. 3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 1219365/RJ, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

O STF, de outro lado, também se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária:

"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SUA NATUREZA JURÍDICA. CONSTITUIÇÃO, ART. 165, XIII, LEI N. 5.107, DE 13.9.1966. AS CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS NÃO SE CARACTERIZAM COMO CRÉDITO TRIBUTÁRIO OU CONTRIBUIÇÕES A TRIBUTO EQUIPARÁVEIS. SUA SEDE ESTÁ NO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO. ASSEGURA-SE AO TRABALHADOR ESTABILIDADE, OU FUNDO DE GARANTIA EQUIVALENTE. DESSA GARANTIA, DE INDOLE SOCIAL, PROMANA, ASSIM, A EXIGIBILIDADE PELO TRABALHADOR DO PAGAMENTO DO FGTS, QUANDO DESPEDITO, NA FORMA PREVISTA EM LEI. CUIDA-SE DE UM DIREITO DO TRABALHADOR. DA-LHE O ESTADO GARANTIA DESSE PAGAMENTO. A CONTRIBUIÇÃO PELO EMPREGADOR, NO CASO, DEFLUI DO FATO DE SER ELE O SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO, DE NATUREZA TRABALHISTA E SOCIAL, QUE ENCONTRA, NA REGRA CONSTITUCIONAL ALUDIDA, SUA FONTE. A ATUAÇÃO DO ESTADO, OU DE ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, EM PROL DO RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO DO FGTS, NÃO IMPLICA TORNA-LO TITULAR DO DIREITO A CONTRIBUIÇÃO, MAS, APENAS, DECORRE DO CUMPRIMENTO, PELO PODER PÚBLICO, DE OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAR E TUTELAR A GARANTIA ASSEGURADA AO EMPREGADO OPTANTE PELO FGTS. NÃO EXIGE O ESTADO, QUANDO AÇÃO O EMPREGADOR, VALORES A SEREM RECOLHIDOS AO ERÁRIO, COMO RECEITA PÚBLICA. NÃO HÁ, DAI, CONTRIBUIÇÃO DE NATUREZA FISCAL OU PARAFISCAL. OS DEPOSITOS DO FGTS PRESSUPOEM VÍNCULO JURÍDICO, COM DISCIPLINA NO DIREITO DO TRABALHO. NÃO SE APLICA AS CONTRIBUIÇÕES DO FGTS DO DISPOSTO NOS ARTS. 173 E 174, DO CTN. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO, POR OFENSA AO ART. 165, XIII, DA CONSTITUIÇÃO, E PROVIDO, PARA AFASTAR A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA AÇÃO." (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)

Decorre daí que não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas ora discutidas, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.

A hipótese fática que define a incidência das contribuições ao FGTS está prevista no artigo 15 da Lei 8.036/90, cujo caput dispõe:

"Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965."

O dispositivo é expresso ao mencionar a remuneração como referência de cálculo para o depósito em conta bancária vinculada ao fundo, ressaltando a inclusão das parcelas de que tratam os artigos 457 e 458 da CLT, além de outros dispositivos, na definição de remuneração.

O § 6º do mesmo dispositivo, por sua vez, faz alusão a hipóteses excluídas da definição de remuneração, sendo aquelas previstas no artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91:

§ 6º - Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)"

Assim, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compele a importância devida ao Fundo. Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS.

O mesmo ocorre com o salário maternidade, terço de férias, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, as férias gozadas, adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade, não havendo como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS, por ausência de previsão legal que expressamente preveja a sua exclusão.

Nesse sentido:

EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). 2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015). 3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS. 4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causidico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias abstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. ...EMEN:

(STJ, AGRSP 201401941844, Rel. MIN. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, v.u, julgado em 28/04/2015, DJE DATA:19/05/2015 ..DTPB:)(grifo nosso)

ADMINISTRATIVO. FGTS. ART. 15, PARÁGRAFO 6º, DA LEI 8.036/90. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE AS VERBAS PAGAS AOS SEUS EMPREGADOS A TÍTULO DE 1/3 CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE, RELATIVOS AOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO, E SALÁRIO MATERNIDADE.

1. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária e não se confundem com as contribuições previdenciárias previstas no art. 195, I, da Constituição Federal. Enquanto a não incidência das contribuições previdenciárias sobre as verbas de natureza indenizatória encontra guarida na Carta Magna, inexistente qualquer restrição constitucional em relação às contribuições para o FGTS, consideradas tão somente as exclusões previstas em lei. 2. Considerando que o art. 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90, ao excluir determinados valores da base de cálculo das contribuições ao FGTS, não faz referência aos quinze primeiros dias de afastamento do empregado em virtude de doença ou acidente, ao terço constitucional de férias, ao aviso prévio indenizado, às férias gozadas, às horas extras e ao salário-maternidade, tem-se que é devida a sua incidência. 3. "O art. 15, parágrafo 6º, da Lei 8.036/90, ao excluir determinados valores da base de cálculo das contribuições ao FGTS, não faz qualquer referência às horas extras, ao terço constitucional de férias ou ao auxílio doença/acidente pagos durante os 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do trabalhador, sendo plenamente legítima a respectiva cobrança" (AC 00008310920114058400, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data: 29/11/2012 - Página: 584.) 4. "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição para o FGTS" (Enunciado nº. 305 do TST). 5. "Incide o percentual do fundo de garantia do tempo de serviço (FGTS) sobre a parcela da remuneração correspondente a horas extraordinárias de trabalho" (Súmula nº. 593 do STF). 6. No tocante à obrigatoriedade do recolhimento da contribuição sobre os primeiros quinze dias de auxílio doença/acidente, há previsão legal expressa no art. 15, parágrafo 3º da Lei 8.036/90: "O depósito de que trata o caput deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho". 7. Apelação a que se nega provimento.

:(TRF5, AC 00204867320114058300, Rel. Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, PRIMEIRA TURMA, v.u, julgado em 03/07/2014, DJE - Data: 10/07/2014 - Página: 157:)(grifo nosso)

"Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado nº 60). - 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e a regra matriz da incidência tributária. - 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei nº 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, periculosidade e de insalubridade."

(REsp nº 486697/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420) (grifo nosso).

Cumprir reafirmar, ainda, que, no que tange aos adicionais noturno, de periculosidade e de insalubridade, tal orientação restou confirmada em sede de recurso repetitivo (STI, REsp nº 1.358.281/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Ressalte-se que o entendimento pacificado no C. STJ é de que não deve haver a incidência do FGTS somente sobre as verbas expressamente excluídas pela Lei. Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE E SOBRE OS ADICIONAIS HORAS EXTRAS, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO.

1. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

2. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

3. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, o FGTS recai sobre o salário-maternidade, férias gozadas, aviso prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente e sobre os adicionais horas extras, insalubridade, periculosidade, noturno, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

4. Agravo Regimental não provido." (negritei)

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1518699/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/02/2016)

Além das hipóteses legais, incluem-se no conceito de remuneração o aviso prévio, trabalhado ou não, como se pode depreender da análise da Súmula 305 do TST:

"Súmula nº 305 do TST:

O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS."

No tocante ao 13º salário como verba reflexa do aviso prévio indenizado também incide a contribuição ao FGTS.

Nesse sentido, também, é o entendimento firmado pela Colenda 11ª Turma desta Corte:

"A Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é pacífica no sentido de que o aviso prévio está sujeito à contribuição para o FGTS. Nesse sentido a Súmula 305 do TST: "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS." (TRF 3ª Região, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014).

E, no mesmo sentido, é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015).

O terço constitucional de férias está previsto no artigo 7º, inciso XVII, da atual Constituição Federal, o qual estabelece que "são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal".

Trata-se, pois, de um acréscimo pago quando do gozo de férias, que, no meu entender, tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas (art. 148, CLT), visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Logo, tal parcela deve servir de base de cálculo de contribuição ao FGTS.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA.

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014). 2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015). 3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS. 4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causidico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias abstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. ...EMEN:(STJ, AGRSP 201401941844, Rel. MIN. OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, v.u, julgado em 28/04/2015, DJE DATA:19/05/2015 ..DTPB:)(grifo nosso)

"INCIDÊNCIA DO FGTS SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS.

A remuneração das férias compreende o acréscimo de 1/3 (um terço), calculado sobre o salário normal. Tanto é assim que o inciso XVII do artigo 7º da Constituição da República prevê que a incidência do FGTS sobre férias, deve incidir sobre a remuneração total. Ileso o artigo 15 da Lei nº 8.036/90." (TST, RR nº 114800-95.2007.5.17.0002, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 01/12/2010). "Realizando uma interpretação sistemática da norma de regência, verifica-se que somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei é que não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias (gozadas), pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência. Cumpre registrar que a mesma orientação é adotada no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, que "tem adotado o entendimento de que incide o FGTS sobre o terço constitucional, desde que não se trate de férias indenizadas" (RR - 81300-05.2007.5.17.0013, Relator Ministro: Pedro Paulo Mansur, Data de Julgamento: 07/11/2012, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 09/11/2012). - 4. Ressalte-se que entendimento em sentido contrário implica prejuízo ao empregado que é o destinatário das contribuições destinadas ao Fundo, efetuadas pelo empregador.

5. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp nº 1.436.897/ES, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/12/2014).

O Decreto nº 99.684/90, por sua vez, editado para consolidar as normas regulamentares do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), no seu artigo 28, II, consolidou quanto aos primeiros quinze dias de afastamento do funcionário acidentado ou doente que:

"Art. 28. O depósito na conta vinculada do FGTS é obrigatório também nos casos de interrupção do contrato de trabalho prevista em lei, tais como:

(...)

II - licença para tratamento de saúde de até quinze dias;" (grifo nosso)

Assim, a verba paga no caso do afastamento do empregado para tratar de saúde em até 15 (quinze) dias possui caráter salarial, devendo incidir a contribuição ao FGTS.

A propósito, transcrevo o mencionado precedente firmado por essa Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. FÉRIAS INDENIZADAS. VALE-TRANSPORTE PAGO EMPECÚNIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

1. A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

2. O STF se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)

3. Não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.

4. Segundo o art. 15, caput, da Lei nº 8.036/90, a base de cálculo do FGTS é a remuneração paga ou devida ao empregado, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT.

5. A exceção ocorre no § 6º do art. 15, Lei nº 8.036/90 (§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991).

6. O legislador optou por excluir do conceito de remuneração as mesmas parcelas estabelecidas na Lei nº 8.212/91 para apuração do salário-de-contribuição. Contudo, apesar da aproximação de conceitos, não igualou as contribuições.

7. Conforme a Orientação Jurisprudencial nº 195 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, não incide a contribuição para o FGTS sobre as férias indenizadas:

8. Como já decidido pelo TST e consoante a legislação, aplicável ao caso § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, também no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em análise de incidência da contribuição previdenciária, em sessão do Pleno, aproucou o RE 478410 e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale - transporte.

9. A Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é pacífica no sentido de que o aviso prévio está sujeito à contribuição para o FGTS. Nesse sentido a Súmula 305 do TST: "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS."

10. Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ter pacificado a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença, tal ocorre no âmbito da relação jurídica de custeio do RGPS. Todavia, como já salientado, aqui se trata de contribuição para o FGTS, que apenas como exceção aplica a legislação previdenciária. Na hipótese, o art. 15, 5º, da Lei nº 8.036/90 prevê que o depósito de que trata o caput deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho. Por sua vez, o artigo 28 do Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente a exigibilidade do FGTS para licença para tratamento de saúde de até quinze dias.

11. Em que pese na seara da contribuição previdenciária, o STJ ter pacificado o entendimento de que não incide contribuição sobre o pagamento a título de terço constitucional de férias, ocorre diferente na contribuição relativa ao FGTS que, como dito, tem caráter social e sendo uma percentagem incidente sobre as férias, assume a natureza da parcela principal, e, assim, tem caráter salarial, nas férias gozadas ao longo do contrato. Precedentes de Corte Regional Federal e do Tribunal Superior do Trabalho.

12. Seja em relação à contribuição previdenciária, seja em relação à contribuição ao FGTS, não há disposição legal na legislação que trate da contribuição previdenciária afastando as faltas abonadas/justificadas do conceito de salário de contribuição.

13. O artigo 473 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho prevê hipóteses que não suspendem o contrato de trabalho e as faltas justificadas, na forma da legislação trabalhista, constituem caso típico de interrupção do contrato de trabalho, assegurando ao empregado o direito à remuneração e à contagem do tempo de serviço.

14. O artigo 131 da CLT elenca os dias em que o trabalhador fica ausente do trabalho, justificado por atestado médico. Tais afastamentos não podem ser considerados como faltas e, assim, não há desconto salarial. Decorre daí que os valores pagos a esse título, possuem reconhecida natureza salarial, e, logo, remuneratória, fazendo incidir a contribuição à Seguridade Social.

15. É inviável a compensação ou restituição na forma pretendida pela impetrante.

16. A contribuição ao FGTS, como reconhecido pelo STF (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903), é prestação pecuniária de cunho trabalhista e social, não possuindo natureza tributária.

17. Não é aplicável à contribuição para o FGTS a legislação tributária (A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."), seja em relação a prazo prescricional/decadenciarial, seja em relação aos institutos de compensação e restituição. Assim, deve ser aplicada ao presente caso a legislação específica do FGTS (Lei nº 8.036/90 e o Decreto nº 99.684), que nada prevê a respeito de compensação ou repetição de valores que, por se tratar de modalidade de extinção da obrigação, depende de previsão em lei específica.

18. Diferentemente da contribuição previdenciária, arrecadada e gerida pela União, os recolhimentos a título de FGTS ocorrem em contas vinculadas em nome dos empregados, portanto têm natureza direta do ônus decorrente da relação de emprego. Os valores decorrentes dela são revertidos para o atendimento de interesses pessoais dos trabalhadores, sendo as hipóteses de movimentação da conta vinculada do trabalhador encontram-se estabelecidas no art. 20 da Lei nº 8.036.

19. a 20 (...).

21. Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente providas, para denegar a ordem quanto ao pedido de inexigibilidade da contribuição para o FGTS sobre o aviso prévio indenizado, sobre os quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença e sobre o terço constitucional de férias. Apelação da impetrante a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Apelação/Reexame Necessário nº 0018010-23.2011.4.03.6100/SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, D.E: 20/01/2014)

E, no mesmo sentido, é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença, incidem na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no artigo 15, § 5º, da Lei 8.036 e artigo 28, II do Decreto 99.684. - 4. No âmbito doutrinário, Sérgio Pinto Martins ensina que incide o FGTS sobre a verba em comento, pois "o inciso II do art. 28 do Decreto n. 99.684 estabelece que o FGTS incide sobre a remuneração paga pela empresa na licença para tratamento de saúde de até 15 dias. A empresa deve pagar o salário do empregado nos 15 primeiros dias do afastamento deste por motivo de doença (§ 3º do art. 60 da Lei n. 8.213)". Ressalte-se que entendimento em sentido contrário implica prejuízo ao empregado que é o destinatário das contribuições destinadas ao Fundo, efetuadas pelo empregador." (REsp nº 1.448.294/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/12/2014)

Desse modo, integram a base de cálculo da contribuição ao FGTS os valores pagos a título de intervalo intrajornada, férias gozadas, risco de vida e salário-maternidade, horas extras, quinquena inicial do auxílio doença ou acidente, aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, adicionais noturno, periculosidade e insalubridade.

Por sua vez, em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, os valores relativos ao pagamento de O § 6, do art. 15 da Lei-8.036/90 exclui da remuneração, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28, da Lei-8.212/91, in verbis:

§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 1998)

Dispõe o § 9º do art. 28, da Lei-8.212/91:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

[...]

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;

c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;

d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

e) as importâncias: (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

5. recebidas a título de incentivo à demissão; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

- 9 recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)
- f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;
- g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;
- i) a importância recebida a título de **bolsa de complementação educacional de estagiário**, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;
- j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;
- l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- m) os valores correspondentes a **transporte, alimentação e habitação** fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o **reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares**, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo; (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)
- u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)
- x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, os valores relativos ao pagamento de **auxílio médico, odontológico e farmácia, bolsa estágio, férias em dobro, vale-transporte e vale-alimentação pagos em pecúnia** são excluídos expressamente do salário-de-contribuição.

Verifica-se que há incidência sobre a gratificação natalina.

TRIBUTÁRIO. FGTS. BASE DE CÁLCULO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA - GRATIFICAÇÃO NATALINA E LIBERAL.

HABITUALIDADE. Somente as gratificações não habituais deixam de ser consideradas como salário para todos os fins de direito.

- **NATUREZA E FINALIDADE DO FGTS.** A Lei deve ser aplicada tendo em vista os fins sociais a que se destina. Exegese que conspira em favor dos interesses do FGTS e de suas nobres finalidades, bem como em prol do empregado que vai recolher importância um pouco maior quando do advento de causas viabilizadoras do levantamento.

- Recurso desprovido.

(REsp 389.979/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2002, DJ 08/04/2002, p. 156)

Possui caráter indenizatório o pagamento das férias em dobro, nos termos do art. 137 da CLT c.c. o art. 28, § 9º, d, da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. SALÁRIO-FAMÍLIA. FÉRIAS EM DOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (RESP 1.111.164/BA). TRIBUTO DA MESMA ESPÉCIE. LEI 11457/2007.

1. Conforme assentado pelo eg. STJ, ao julgar o RESP 1.111.164/BA sob a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, é imprescindível prova pré-constituída específica quando a impetração, além de veicular pretensão relativa ao direito de compensar, visa também posicionamento judicial sobre elementos da própria compensação, a exemplo do reconhecimento do débito tributário que serve de base para a operação de compensação, do alcance da prescrição e da fixação de juros e de correção monetária incidentes sobre o referido indébito a ser compensado.

2. No presente caso, a impetrante acostou aos autos cópia das guias relativas aos recolhimentos efetuados indevidamente. Assim, deve ser assegurado o seu direito à compensação dos créditos relativos às referidas guias, porquanto previamente comprovados nessa via mandamental, ressalvando-se, no entanto, os pagamentos alcançados pela prescrição quinquenal.

3. O STF vem, reiteradamente, decidindo não estar incluída na base de cálculo da contribuição previdenciária patronal a parcela paga ao empregado a título de terço constitucional de férias. (AGR-AI 712880/MG; rel. Ministro Ricardo Lewandowski; DJ: 19.06.2009; AGR-AI 727958/MG; Rel. Ministro Eros Grau; DJ: 27.02.09 e AGR-RE 545317/DF; rel. Ministro Gilmar Mendes; DJ: 14.03.08).

4. Os valores pagos a título de aviso prévio indenizado não tem o objetivo de 'retribuir o trabalho' efetivamente prestado pelo empregado, nos termos previstos pelo art. 22, I, da Lei n.º 8.212/91. Consiste, contudo, em verba indenizatória devida em decorrência da rescisão do contrato de trabalho sem anterior comunicação à outra parte no prazo mínimo estipulado na legislação trabalhista. Precedentes do eg. STJ e deste tribunal.

5. As verbas pagas a título de férias em dobro e salário-família possuem nítida natureza indenizatória, não incidindo, desta forma, a contribuição previdenciária patronal.

6. As férias ostentam feição salarial, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária.

7. Malgrado a nova redação dada pela Lei 10637/2002 ao art. 74 da Lei 9430/96, assegurando o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, a Lei 11457/2007, no seu art. 26, parágrafo único, introduziu restrição ao exercício do direito de compensar, vedando a possibilidade de aplicação da autorização contida no citado art. 74 da Lei 9430/96 às contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8212/91.

8. Inaplicável ao caso as limitações à compensação tributária previstas nas Leis 9.032/95 e 9.129/95, ao estabelecerem nova redação ao art. 89, parágrafo 3º, da Lei 8.212/91, tendo em vista a revogação de tal dispositivo legal pela Medida Provisória 449/2008, posteriormente convertida na Lei 11.941/2009.

Apelação e remessa obrigatória parcialmente providas para: a) declarar a incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos a título de férias; b) de acordo com o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, permitir a compensação do indébito reconhecido na presente ação apenas com a utilização de valores referentes a tributo da mesma espécie (no caso, a contribuição previdenciária patronal incidente sobre remuneração paga aos empregados; e c) restringir o direito de compensar apenas aos recolhimentos indevidos comprovados nos presentes autos.

(APELREEX 00011909320104058302, Desembargador Federal Cesar Carvalho, TRF5 - Primeira Turma, DJE - 16/06/2011 - Página:268)"

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRÁ. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL INDENIZADO. FÉRIAS EM DOBRO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.

1. A contribuição para o INCRÁ foi considerada constitucional, não podendo sua cobrança ser afastada, como pretende a autora. Precedentes do STF.

2. É pacífico o entendimento do STJ segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, correspondente ao período dos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo da doença ou acidente, sob a consideração de que tais verbas não possuem natureza de contraprestação.

3. As férias indenizadas, o adicional constitucional de 1/3 e as férias pagas em dobro não integram o salário-de-contribuição para fins de incidência da contribuição previdenciária, nos termos do art. 28, §9º, 'd', da Lei nº 8.212/91.

4. O aviso prévio indenizado não possui natureza remuneratória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária 5. O décimo-terceiro salário possui natureza remuneratória, mesmo quando pago proporcionalmente quando da rescisão, devendo incidir contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a este título. 6. Remessa necessária parcialmente provida'. (REO 200751010054125, Desembargador Federal ANTONIO HENRIQUE C. DA SILVA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - 29/04/2009 - Página:134.)"

Por derradeiro, os valores pagos a título de **abono pecuniário de férias**, na forma dos artigos 143 e 144 da CLT, os mesmos não integram o salário-de-contribuição, em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8.212/91.

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIAIBILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-a, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acera da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

AL LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO SOCIAL - TRIBUTAÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sob exame, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008). Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de 09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA.

INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP.1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDEI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal promunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. in); da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgrRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).
5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).
6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399947 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, e.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgrRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgrRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, substanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Diante do exposto, **declaro a nulidade da sentença**, e, nos termos do art. 515, §3º do CPC/73, não conheço do agravo retido e **julgo parcialmente procedente o pedido inicial** para excluir da base de cálculo do recolhimento ao FGTS os valores pagos a título de bolsa estágio, férias indenizadas, abono pecuniário, férias em dobro, auxílio-médico, odontológico e farmácia, vale-transporte e vale alimentação pagos em pecúnia, nos termos da fundamentação. **Prejudicado o apelo.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013762-81.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.013762-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	MUNICIPIO DE MIRANDA MS
ADVOGADO	:	SP215204A CLAUDIO ROBERTO NUNES GOLGO e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MUNICIPIO DE MIRANDA MS
ADVOGADO	:	SP215204A CLAUDIO ROBERTO NUNES GOLGO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00137628120154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança inpedido pelo Município de Miranda objetivando o afastamento da exigibilidade das contribuições previdenciárias, SAT/RAT e devidas a terceiros incidentes sobre o abono pecuniário

de férias, férias indenizadas, indenização por férias vencidas, férias gozadas, terço constitucional de férias, férias vencidas rescisão, salário-família, auxílio-educação, quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, inclusive reflexo no décimo terceiro, vale-alimentação em pecúnia, in natura, vale transporte, ganhos eventuais, abonos, indenizações de qualquer espécie, diárias/estadias, quilometragem, licença-prêmio, horas-extras, adicionais noturno, de periculosidade e insalubridade, gratificações esporádicas, por produtividade, prêmios, salário maternidade, auxílio-fardamento, auxílio-paleto, auxílio-funeral, auxílio-casamento, auxílio-natalidade, auxílio-moradia, auxílio-creche, vale-cultura, ajuda de custo, quebra de caixa, folga indenizada, difícil acesso, sobreaviso.

A sentença de primeiro grau concedeu parcialmente a segurança para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias, SAT/RAT e devidas a terceiros incidentes sobre quinze dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, auxílio-natalidade, terço constitucional de férias, indenização de férias vencidas, férias indenizadas auxílio-creche, salário-família, auxílio-educação, aviso prévio indenizado, vale alimentação *in natura*, vale transporte, quilometragem, licença-prêmio, auxílio-funeral, auxílio-casamento, vale-cultura, gratificação natalina, folga indenizada e difícil acesso, determinando a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Denegou a segurança quanto às demais rubricas pleiteadas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a impetrante requerendo, em síntese, a reforma da sentença de primeiro grau.

Igualmente inconformada, apela a União Federal requerendo a reforma da r. sentença para ver reconhecida legalidade da incidência de contribuição previdenciária patronal, SAT/RAT e às entidades terceiras sobre as rubricas indicadas na sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela parcial reforma da sentença para que haja tributação sobre as férias gozadas e décimo terceiro proporcional.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, e a b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

É imprescindível a intervenção do Ministério Público, como fiscal da ordem pública, nos termos do art. 179 do novo Código de Processo Civil. No entanto, para que ocorra nulidade de decisão prolatada sem a referida intervenção ministerial, é necessário que se comprove efetivo prejuízo e/ou fique demonstradas quais as medidas processuais o Parquet poderia requerer em favor do cumprimento da lei e do interesse público.

Assim, embora argua nulidade, o representante ministerial não apontou quais provas pretende produzir nem mesmo indicou qual teria sido o prejuízo efetivo experimentado pelas partes ou em detrimento ao interesse da coletividade.

Acerca do tema está pacificada a jurisprudência no sentido de que são necessárias as demonstrações de cerceamento de defesa, de necessidade de efetiva intervenção ministerial com indicação da dilação probatória que se pretende e/ou prejuízo aos litigantes ou ao interesse público/coletivo. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. (...)

1. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que a ausência de intimação do Ministério Público não enseja, por si só, a decretação de nulidade do julgado, salvo a ocorrência de efetivo prejuízo demonstrado nos autos.

(STJ, 4ª Turma, REsp 1.314.615, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 09/5/2017)

(...) INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. NULIDADE. DESCABIMENTO. PREJÚZO DA PARTE AUTORA NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que a declaração de nulidade, nos casos de ausência intimação do Ministério Público nas ações em que se busca a concessão de benefício assistencial, depende da demonstração do efetivo prejuízo, o que não se atinge pela simples improcedência da ação, ainda mais quando afirma o Tribunal de origem, como no caso concreto, que o postulante não preenche os requisitos legais à concessão do benefício.

2. Destarte, como Ministério Público Federal não demonstrou prejuízo que legitimasse a anulação dos atos do processo, razão pela qual a decisão agravada não merece reparos.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgInt no Ag no REsp 885.618, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 27/9/2016)

(...) NULIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NO JULGAMENTO DO ESPECIAL POR FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. (...)

1. Ainda na antiga Lei de Falências - Decreto-Lei nº 7.661/45 - houvesse dispositivo a prever a oitiva do Parquet em toda ação proposta pela massa falida ou contra ela, não se cogita, em direito processual civil, de declaração de nulidade sem demonstração concreta de prejuízo (pas de nullité sans grief).

2. Devidamente intimado para opinar sobre a nulidade levantada nestes declaratórios, o órgão ministerial quedou-se inerte, não manifestando interesse algum em intervir no feito.

3. (...)

(STJ, 2ª Turma, Ed no REsp 235.679, Rel. Min. Castro Meira, j. 08/5/2007)

APELAÇÃO. (...). DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. OCUPAÇÃO DE IMÓVEL RURAL.

1. (...)

2. O Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) é parte legítima para figurar no polo passivo da causa.

3. (...)

4. O caso em exame trata de demanda indenizatória e não de desapropriação ou de litígio coletivo pela posse da terra rural (CPC/73, art. 82, III), dizendo respeito, por conseguinte, a simples interesse patrimonial da Administração Pública (interesse público secundário), o que traz dúvidas quanto à real necessidade de intervenção do Ministério Público e, portanto, quanto à sua legitimidade recursal (CPC/73, art. 499, § 2º). In existência de prejuízo no enfrentamento das questões suscitadas pelo Parquet, até mesmo por força dos princípios do aproveitamento dos atos processuais e da economia processual, evitando-se uma maior demora no trâmite do feito. Nessa linha, a preliminar de nulidade alegada pelo Ministério Público em sua apelação não merece prosperar, pois a parte autora deduziu pedido de indenização decorrente não apenas dos atos praticados pelos pretensos invasores, mas também da depreciação da área litigiosa em razão da negligência do INCRA no desempenho da função de depositário do bem.

5. A sentença deve ser mantida, porquanto evidenciados os elementos necessários à responsabilidade do Estado (CF, art. 37, §6º).

6. (...)

10. Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelações desprovidas.

(TRF 3ª Região, 11ª Turma, ApelReex 958.959, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaferia, j. 09/8/2016)

Assim não reconheço a nulidade processual suscitada na cota do i. representante do Ministério Público Federal.

Mérito

O fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária encontram-se previstos no art. 22, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave.

(...)"

Assim, impõe-se verificar se a verba trabalhista em comento possui natureza remuneratória, sobre a qual deverá incidir contribuição previdenciária, ou natureza indenizatória, que deverá ser excluída da base de cálculo da contribuição previdenciária. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

(...)"

(STJ, 2ª Turma, REsp 664258/RJ, Ministra Eliana Calmon, DJ 31/05/2006)

Outrossim, ressalto que o mesmo raciocínio aplica-se à contribuição para terceiros. Esse é o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, no sentido dos seguintes julgados: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.
3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010)"
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE.

1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCRa e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.
3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009)
"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.
1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.
2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.
3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009)
"TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.
1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária.
2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal.
3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição.
4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010)".

Das horas extras

As verbas pagas a título de horas extras consistem no pagamento das horas trabalhadas pelos empregados além da jornada habitual, de forma que integram, assim, o salário de contribuição.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA
1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras ; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA E BASE DE CÁLCULO: NATUREZA REMUNERATÓRIA
2. Com base no quadro normativo que rege o tributo em questão, o STJ consolidou firme jurisprudência no sentido de que não devem sofrer a incidência de contribuição previdenciária "as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador" (REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18/3/2014, submetido ao art. 543-C do CPC).

3. Por outro lado, se a verba possuir natureza remuneratória, destinando-se a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, ela deve integrar a base de cálculo da contribuição.
ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS : INCIDÊNCIA
4. Os adicionais noturno e de periculosidade, as horas extras e seu respectivo adicional constituem verbas de natureza remuneratória, razão pela qual se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária (AgRg no REsp 1.222.246/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/12/2012; AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 20/6/2012; REsp 1.149.071/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/2010; Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 9/4/2013; REsp 1.098.102/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17/6/2009; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/11/2010; AgRg no REsp 1.290.401/RS; REsp 486.697/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/12/2004, p. 420; AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2009).
PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO
5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.
6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).
7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.
8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

CONCLUSÃO

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008".
(STJ, REsp nº 1358281/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 23.04.2014, DJe 05.12.2014);
"TRIBUTÁRIO. PAGAMENTO DE horas extras. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO.
Nos termos da remansosa jurisprudência desta Corte, é possível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de horas extras, haja vista o seu caráter remuneratório.
Precedentes: AgRg no REsp 1270270/RN, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1210517/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 04/02/2011.
Agravo regimental improvido".
(AgRg no REsp 1311474 / PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, j. 06.09.2012, publ. DJe 17.09.2012, v.u.);

Adicionais (hora extras, noturno, de periculosidade e de insalubridade)

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de transferência, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, as mesmas integram a remuneração do empregado, posto que constituem contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:
"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).
2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).
3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.
4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.
5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (STJ, 1ª Turma, REsp - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).
LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.
2. Na esteira do REsp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula n.º 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial.
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Quilômetro rodado/despesas de viagem

É pacífica a jurisprudência dos Tribunais pela não inclusão, na base de incidência da contribuição à Seguridade Social, das verbas relativas às despesas com viagem, a título de ressarcimento de gastos com a utilização de veículo próprio, incluindo-se, nesse contexto, o auxílio-quilometragem. Nesse sentido:
"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 08 STF. INCIDÊNCIA. LICENÇA PRÊMIO INDENIZADA. AJUDA DE CUSTO ALUGUEL. AJUDA DE CUSTO ALIMENTAÇÃO/DIAS REPOUSO. AJUDA DE CUSTO TRANSPORTE/DIAS DE REPOUSO. REEMBOLSO DESPESAS CRECHE/BABÁ.

QUILÔMETRO RODADO/DESPESAS DE VIAGEM. AJUDA DE CUSTO DESLOCAMENTO NOTURNO. PRÊMIO PRODUTIVIDADE BANESPA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS OU DE BALANÇO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- (...)
7. Quanto à ajuda de custo alimentação/dias repouso, a parcela em dinheiro destinada a auxiliar ou financiar a alimentação do trabalhador, quando prestada de forma habitual, adquire caráter remuneratório e, em decorrência, compõe o salário de contribuição, não importando para a definição se há previsão nesse sentido em Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho, ou mesmo, se há inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador. Ademais, o § 11, do artigo 201, da CR/88, determina que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei".
8. Já se definiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de ressarcimento de despesas com transporte e com a utilização de veículo próprio tem natureza indenizatória, afastando a incidência de contribuição previdenciária. É possível verificar nos autos que o objetivo do fornecimento dessa verba é financiar despesas com transporte, podendo ser paga em vale-transporte ou seu valor correspondente em dinheiro, sendo a responsabilidade do Banco equivalente à parcela que exceder a 4% do salário básico do empregado.
9. Com relação ao auxílio-creche, a Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição."
10. Os tribunais têm decidido pela não incidência da contribuição à Seguridade Social sobre as verbas relativas às despesas com viagem, a título de ressarcimento de despesas com a utilização de veículo próprio.
11. A ajuda de custo deslocamento noturno tem caráter nitidamente habitual, sendo paga àqueles cuja jornada de trabalho termine entre 22h e 6h. Não há natureza de reembolso das despesas efetuadas pelos trabalhadores com o transporte e a verba é concedida cumulativamente com o vale-transporte, este sim não sujeito à tributação, quando pago na forma do art. 28, § 9º, f, da Lei 8.212/91.

(...)

17. Remessa oficial, apelação da autora e da União parcialmente providas.
(TRF 3ª Região, AC 2001.61.0511066-9, Primeira Turma, Rel. Des. Federal José Lunardelli, e-DJF3 Judicial 1 20/09/2012).

Diárias para Viagem

O artigo 28, § 9º, "h", da Lei n. 8.212/91 expressamente exclui do salário-de-contribuição as diárias para viagem, desde que não excedam 50% da remuneração mensal:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração

Vale-Transporte pago em Espécie

Quanto à referida verba, destaco que, nos termos do posicionamento exarado por esta Egrégia Corte, possui caráter indenizatório, não havendo que se falar, pois, em incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PREVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso previo indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas (...). (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONLIASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Do auxílio quebra de caixa

O auxílio quebra de caixa tem natureza jurídica salarial, razão pela qual integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido o julgado do E. STJ:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO QUEBRA-DE-CAIXA - VERBA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PRECEDENTES.

1. Quanto ao auxílio quebra-de-caixa, consubstanciada no pagamento efetuado mês a mês ao empregado em razão da função de caixa que desempenha, por liberalidade do empregador, a Primeira Seção desta Corte assentou a natureza não-indenizatória das gratificações feitas por liberalidade do empregador.

2. Infere-se, pois, de sua natureza salarial, que este integra a remuneração, razão pela qual se tem como pertinente a incidência da contribuição previdenciária sobre ela.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Agravo regimental improvido. "(EDRESP 733362, 2ª Turma do STJ, j. em 3.4.08, DJE de 14.4.08, Relator HUBERTO MARTINS- grifei)"

Confira-se o enunciado nº 247 do TST, bem como o seguinte julgado:

"A parcela paga aos bancários sob a denominação quebra de caixa possui natureza salarial, integrando o salário do prestador dos serviços, para todos os efeitos legais".

RECURSO DE REVISTA. QUEBRA DE CAIXA. NATUREZA SALARIAL.

Na forma preconizada na Súmula nº 247 desta Corte Superior, a parcela paga aos bancários sob a denominação -quebra de caixa- possui natureza salarial, integrando o salário do prestador de serviços, para todos os efeitos legais. Nesse contexto, e nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a diretriz do verbete sumulado supramencionado, tem aplicabilidade, por analogia, inclusive para os demais trabalhadores, de modo que a verba denominada quebra de caixa ostenta natureza salarial. Precedentes. Recurso de revista conhecido e desprovido. (TST - RR 1877100502002502 1877100-50.2002.5.02.0900 - 8ª Turma

- Relatora: Dora Maria da Costa - DEJT 27/06/2011)

Nesse mesmo sentido, trago a colação julgado desta Corte Regional:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - Preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões acolhida, diante da desnecessária citação das entidades terceiras, pois a matéria versada nos autos diz respeito à incidência da contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91, cabendo à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Precedentes. II - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concludo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Preliminar acolhida. Recurso desprovido. (AMS 00011452120134036110, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

Do Auxílio-Alimentação/Vale-Refeição em pecúnia/Alimentação "in natura"

O auxílio alimentação/vale-refeição pago em pecúnia integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, porquanto tem natureza salarial, afastando-se, todavia, sua incidência quando o pagamento da alimentação ocorrer "in natura".

Nesse sentido, o posicionamento do e. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM PECÚNIA.

INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que o auxílio-alimentação in natura não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. 2. Entretanto, quando pago habitualmente e em pecúnia, a verba está sujeita a referida contribuição. Precedentes: REsp 1196748/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/09/2010; AgrRg no AREsp 5810/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 10/06/2011; AgrRg no Ag 1392454/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 25/11/2011; AgrRg no REsp 1.426.319/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 13/5/2014. 3. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201402870924, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2015)

Na mesma esteira, o entendimento desta 2ª Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. I - Preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões acolhida, diante da desnecessária citação das entidades terceiras, pois a matéria versada nos autos diz respeito à incidência da contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91, cabendo à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Precedentes. II - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concludo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Preliminar acolhida. Recurso desprovido. (AMS 00011452120134036110, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2015).

Os primeiros 15 (quinze) Dias de Afastamento (Auxílio-doença ou acidente)

No tocante a tal rubrica, há entendimento pacificado na jurisprudência pátria que não deve incidir contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, uma vez que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória.

Anoto que, no período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário, o empregado não trabalha, não havendo, portanto, uma remuneração à prestação de serviços.

Destarte, não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio-doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio-doença, não cabe à discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306).

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

(...)
3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)
8. Agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Do Auxílio-Educação

No que se refere aos valores pagos a título de auxílio-educação, a jurisprudência no âmbito dessa Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça expressa entendimento pacífico no sentido de que tal rubrica não se sujeita à incidência de contribuição previdenciária, uma vez que se trata de verba destinada ao estímulo e incentivo ao incremento da qualificação do profissional, não integrando a sua remuneração.

Nesse sentido:

"EMEN: TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ART. 535, II, DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. OFENSA. DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. MATÉRIA JULGADA PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho. 3. Recursos Especiais não providos. ..EMEN:" (REsp 201402768898, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2014 ..DTPB:.) (grifo nosso)

"...EMEN: EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. VALIDADE. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUXÍLIO EDUCAÇÃO. CONVÊNIO SAÚDE. LEI Nº 8.212/91. EXCLUSÃO. DESPESA COM ALUGUEL. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL DO INSS: I - Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor. Precedente: REsp nº 705536/PR, Rel. plac. Min. ELLIAN CALMON, DJ de 18.12.2006. II - Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 25.08.2006; REsp nº 365398/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 18.03.2002; Resp nº 324.178/PR, Relatoria Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004. III (...) III - Recurso Especial não conhecido. ..EMEN:" (RESP 200801045210, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/09/2008 ..DTPB:.) (grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. ADICIONAIS NOTURNO. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. SALÁRIO - MATERNIDADE. GRATIFICAÇÃO NATALINA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. SALÁRIO-FAMÍLIA. REPETIÇÃO.(...) 6. Quanto ao auxílio-educação e bolsas de estudos para funcionários, a jurisprudência também já se definiu pela não inclusão no salário de contribuição, até em razão do artigo 458, § 2º, II, da CLT. 7. Não há interesse da impetrante em relação ao salário-família que é benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91 e consoante a letra a), § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição. 8. Ante o pleito inicial de simples declaração do direito a compensar, desnecessária a prova pré-constituída quanto aos valores a serem compensados, em decorrência, não cabe ao Poder Judiciário fixar qualquer parâmetro para o exercício da compensação, como previsto na Súmula 213 do STJ, deixando a cargo da Administração conferir o procedimento adotado pela impetrante e estabelecer os parâmetros. 9. Apelo da União a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da impetrante parcialmente providas." (AMS 0008541920134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de salário-educação (auxílio-educação) (STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013), assim como sobre as parcelas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinquena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014) 2. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. Semelhantemente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da não incidência da contribuição social sobre os valores pagos a título de auxílio-babá (STJ, REsp n. 489.955, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 12.04.05; REsp n. 413.651, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 08.06.04; REsp n. 387.492, Rel. Min. José Delgado, j. 21.02.02). 3. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal." (AMS 00086234720124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)

Gratificações, comissões e Bônus Eventuais

No que tange às verbas pagas como prêmios (por cumprimento de determinadas metas) e/ou gratificações salariais, anoto que é necessária a constatação da habitualidade de seu pagamento, para fins de declaração da incidência, ou não, de contribuição previdenciária.

Desse modo, verificada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, autorizando, assim, a cobrança de contribuição. Caso contrário, ausente a habitualidade, a gratificação, prêmio ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

No presente caso, a apelante alegou que os valores pagos aos empregados sob a rubrica de "metas (prêmios)" não constituem pagamentos habituais, não ensejando sua incorporação ao salário ou remuneração efetiva. Todavia, tais argumentações mostram-se genéricas, no sentido de que se estaria a tratar de ganhos eventuais pagos em caráter excepcional e provisório, uma vez que não restaram efetivamente comprovadas pela documentação colacionada. Conclui-se, portanto, que a deficiência na fundamentação da apelante não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida.

Destarte, não comporta procedência o pedido, devendo ser determinada a incidência de contribuição previdenciária sobre a verba em questão.

Nesse sentido, julgado do C Superior Tribunal de Justiça e da Primeira e Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:
TRIBUNÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

(...)
PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

AÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO ASSIDUIDADE. IN EXIGIBILIDADE. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS-EXTRAS. EXIGIBILIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e abono assiduidade. 2. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: adicionais de periculosidade, insalubridade e de horas-extra. 3. Em relação ao abono único anual, a r. sentença deve ser mantida, pois ausente a prova da natureza jurídica da referida verba necessária para avaliar a tangibilidade da exação. 4. Remessa oficial e apelação do contribuinte parcialmente providas. Apelação da União improvida. (AMS 00009803920114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, ABONO ÚNICO E SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas e salário-maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - As verbas pagas a título de abono único somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteando os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 00033944920134036140, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. COMISSÕES. FÉRIAS. 1/3 DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÃO.

.....
2. As prestações pagas aos empregados a título de salário, comissões sobre vendas, abonos salariais, gratificações, adicionais noturno, horas extras, 13º salário e repouso semanal remunerado, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária.

.....
5. Agravos a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.00952802, Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 12/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÃO SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA. GRATIFICAÇÃO NATALINA NA RESCISÃO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. HORAS EXTRAS E ADICIONAL NOTURNO. FÉRIAS INDENIZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS OU FÉRIAS EM PECÚNIA. VALE- TRANSPORTE. GRATIFICAÇÕES E PRÊMIOS.

1. No dia 26/02/2014, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça finalizou o julgamento do Resp. 1.230.957/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC. Seguindo o voto do relator, ministro Mauro Campbell, o colegiado decidiu que não incide a contribuição sobre o terço constitucional de férias e os 15 primeiros dias de afastamento do trabalhador que antecedem o auxílio-acidente ou auxílio-doença. De acordo com o relator, estas verbas são de natureza indenizatória ou compensatória, por isso não é possível a incidência da contribuição. 2. Na esteira do mesmo julgado, (Resp. 1.230.957/RS), afetado à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC, o ministros do STJ, seguindo o voto do relator, ministro Mauro Campbell, decidiram que incide a contribuição sobre o salário-paternidade e salário-maternidade. Para Mauro Campbell em ambos os casos, o pagamento recebido pelo trabalhador tem natureza salarial. 3. As férias indenizadas são pagas ao

empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre as férias em pecúnia, dado o seu caráter indenizatório. 5. A contribuição sobre a gratificação natalina, prevista no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91, foi atacada na ADIN nº 1.049, pelo que a norma foi reconhecida como constitucional pelo STF - Supremo Tribunal Federal. Posteriormente, o STF editou a Súmula 688, com a seguinte redação: "É legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário." Assim sendo, incide a contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina, mesmo que calculada sobre o aviso prévio indenizado, uma vez que decorre da própria Constituição Federal, sendo este o entendimento da jurisprudência pátria, mesmo nas hipóteses de pagamento proporcional ou integral na rescisão do contrato de trabalho. 6. Com relação aos adicionais de horas extras, noturno e periculosidade e insalubridade, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento pela exigibilidade da contribuição sobre essas verbas, dado o caráter remuneratório. 7. Não incide contribuição previdenciária sobre o vale-transporte. Precedente do STF. 8. Quanto às gratificações e prêmios em análise, a incidência da contribuição à Seguridade Social sobre a referida gratificação depende da habitualidade com que esta é paga. Se é habitual, integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição. Em caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição. (TST - RR-761.168/2001, rel. Min. Rizer de Brito, DJ-10.10.2003); 9. Conforme se verifica dos documentos acostados a este Mandado de Segurança, a impetrante não demonstrou, de plano, o direito líquido e certo a ser amparado pelo "mandamus", até porque a matéria demanda a produção de provas, incompatível com as vias estreitas da ação mandamental, que reclama a existência de direito líquido e certo. (TRF da 3ª Região, AMS 93.03.006394-5, PRIMEIRA TURMA, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJU 17/05/2007, p. 303). 9. Apelação da impetrante, da União e Remessa Oficial a que se nega provimento". (AMS 00135763920124036105, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, 11ª T., j. 25/11/2014, e-DJF3 09/12/2014)(grifo nosso)

Do Salário-Maternidade/paternidade

No que concerne ao pagamento da rubrica salário-maternidade, anoto que, consoante o julgado proferido pela 1ª Seção do C. STJ, nos autos do REsp nº 1230957/RS, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos, restou pacificada a matéria em relação ao salário maternidade, reconhecendo como devida a incidência da contribuição previdenciária sobre referida verba.

Para uma melhor compreensão, transcrevo in verbis o referido recurso:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011, no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o emprego não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ele estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (grifo nosso)

Destarte, acompanho o entendimento esposado pela Primeira Seção do E. STJ, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade/paternidade.

Adicional de hora extra

No que concerne às verbas pagas a título de adicional de horas extra integram a remuneração do empregado, posto que constitui contraprestação devida pelo empregador por imposição legal em decorrência dos serviços prestados pelo obreiro em razão do contrato de trabalho, motivo pelo qual constitui salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste Egrégio Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial;
3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.
4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.
5. Apelação da autora parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Férias gozadas

Em relação às férias gozadas, assinalo que a jurisprudência tem entendido que são verbas de natureza salarial, com incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. Incide contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Precedentes do STJ. 2. Inaplicável o precedente invocado pela agravante (REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 8.3.2013), tendo em vista: a) que o resultado do julgamento foi modificado após o acolhimento dos Embargos de Declaração, com efeitos infringentes, e b) os posteriores julgamentos realizados em ambas as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ, ratificando o entendimento acima. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AGRESP 201400605855, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJE DATA:25/06/2014 .DTPB).

Ademais, nesse passo, também o entendimento da Segunda Turma desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS.

I - É devida a contribuição previdenciária sobre férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido.

(AMS 00033713620134036130, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2015)

A propósito, cumpre ressaltar que no julgamento dos Edcl nos Edcl no REsp nº 1.322.945/DF, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça acolheu os Embargos da Fazenda Nacional para determinar a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA EMPRESA. QUESTÃO RELATIVA À INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO MATERNIDADE QUE FICOU PREJUDICADA, EM RAZÃO DA HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE OBSTA A ACOLHIMENTO, NO PONTO, DOS PRIMEIROS EMBARGOS APRESENTADOS PELA FAZENDA NACIONAL.

2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. DISCUSSÃO SOBRE A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS FÉRIAS GOZADAS (REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL). ACÓRDÃO EMBARGADO QUE SE CARACTERIZA COMO PRECEDENTE ÚNICO DESTA SEÇÃO, CUJO ENTENDIMENTO ESTÁ EM DESCOMPASSO COM OS INÚMEROS PRECEDENTES DAS TURMAS QUE A COMPÕEM E EM DIVERGÊNCIA COM O ENTENDIMENTO PREVALENTE ENTRE OS MINISTROS QUE ATUALMENTE A INTEGRAM. SITUAÇÃO QUE IMPÕE A REFORMA DO JULGADO PARA SE PRESERVAR A SEGURANÇA JURÍDICA.

CONCLUSÃO.

Embargos de declaração de GLOBEX UTILIDADES S/A acolhidos para reconhecer que ficou prejudicada a questão relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, razão pela qual não se justificava, no ponto, o acolhimento dos embargos de declaração de fls. 736/736 (acompanhando o Ministro Relator).

Embargos da FAZENDA NACIONAL acolhidos para determinar a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

(Edcl nos Edcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 04/08/2015)

Assim, entendo que cabe a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas.

Do Adicional De Terço Constitucional De Férias

No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, depois de acirrada discussão, no sentido de julgar indevida a sua exigibilidade.

Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no REsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Para que não parem dúvidas quanto a não exigência da contribuição previdenciária no terço constitucional das férias indenizadas e/ou gozadas, nem nos quinze primeiros dias de afastamento de auxílio-doença ou auxílio-acidente, complemento a fundamentação da decisão recorrida com a seguinte ementa, reproduzida nos autos do Recurso Especial nº 123.095-7/RS, submetido a julgamento pelo C. STJ, sob o rito do 543-C do CPC/73 (Recurso Repetitivo):

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ".

(STJ - Resp 1230957/RS, Primeira Seção, por maioria, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 26.02.14, DJe 18.03.14)

Do Abono Compensatório

Tratando-se de mero adiantamento salarial deferido ao trabalhador em razão de sua pontualidade, frequência e realização de trabalho com excelência, possui natureza salarial, pelo que incidentes as contribuições previdenciárias.

Das férias indenizadas

No que concerne a essas rubricas, anoto que possuem natureza indenizatória, porquanto é paga como retribuição pelo não usufruto do direito ao descanso anual.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/Acidente PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIOS MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílios médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas(...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONASSO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio-doença / auxílio-acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo

1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4. Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDCI no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/02/2014, DJ 18/03/2014).

Destarte, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuições previdenciárias.

No tocante aos eventuais reflexos do décimo terceiro salário originados das verbas anteriormente mencionadas, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial daquela verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constitui base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possui natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba. IV - Direito à compensação sem as limitações impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes. V - A situação que se configura é de sucumbência recíproca, no caso devendo a parte ré arcar com metade das custas em reembolso, anotando-se que a Fazenda Pública deve ressarcir o valor das custas adiantadas pela parte adversa. Precedente do STJ. VI - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AMS nº. 333.447, Registro nº. 00052274220104036000, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, DJ 28.06.12)

Do Auxílio-Creche

No que diz respeito ao auxílio-creche, previsto no art. 389, § 1º, da CLT, a jurisprudência também se encontra pacificada no sentido de que tal benefício possui natureza indenizatória, razão pela qual não integra o salário de contribuição, nos termos da Súmula 310 do STJ, não se havendo falar em incidência de contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. AUXÍLIO - CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ. AUXÍLIO COMBUSTÍVEL. NATUREZA INDENIZATÓRIA. AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS. VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.

(...)

3. O auxílio - creche e o auxílio-babá não remuneram o trabalhador, mas o indenizam por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, vindo-se, por conseguinte, forçado a pagar alguém para que vele por seu filho no horário do trabalho. Assim, como não integra o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

(...)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, Resp 489955/RS, Segunda Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ DATA:13/06/2005 PÁGINA:232).

"RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 83 DO STJ.

(...)

-No que tange à questão da incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio - creche e o auxílio-babá, a jurisprudência desta Corte Superior, inicialmente oscilante, firmou entendimento no sentido de que tais benefícios têm caráter de indenização, razão pela qual não integram o salário de contribuição. O artigo 389, § 1º, da CLT impõe ao empregador o dever de manter creche em seu estabelecimento ou a terceirização do serviço e, na sua ausência, a verba concedida a esse título será indenizatória e não remuneratória.

-Precedentes: EREsp 438.152/BA, Relator Min. Castro Meira, DJU 25/02/2004; EREsp 413.322/RS, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 14.04.2003 e EREsp 394.530/PR, Relator Min. Eliana Calmon, DJU 28/10/2003).

(...)

-Recurso especial não-conhecido." (STJ, Resp 413651/ BA, Segunda Turma, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ DATA: 20/09/2004 PÁGINA:227)

Cumprir realçar, neste ponto, que deve ser observada a legislação trabalhista e o limite máximo de cinco anos de idade (art. 7º, XXV e 208 da CF/88).

Do Abono Pecuniário de Férias

No que diz respeito ao abono pecuniário de férias, pagos ao trabalhador nos termos do art. 143 da CLT e art. 28, § 9º, "e", item 6, da Lei nº 8.212/91, deve ser afastada a incidência da contribuição previdenciária, dado o seu cunho indenizatório.

Nesse sentido em nada a objetar a sentença proferida, conforme se verifica do seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. ADICIONAL EM CASO DE DISPENSA E INCENTIVO À APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 28, § 9º, ALÍNEA "E", ITEM 5 DA LEI Nº 8.212/91.

1. Trata-se de mandado de segurança preventivo impetrado por SHELL DO BRASIL S/A objetivando que a autoridade coatora se abstivesse de atuar a ora recorrida pelo não recolhimento de contribuição previdenciária no percentual de 28% com base nas alterações introduzidas pela Lei 8.212/91 e na CLT, pela MP nº 1.523/97. Sobreveio a sentença concedendo em parte a segurança, entendendo exigível a contribuição previdenciária somente quanto à parcela da gratificação para o gozo de férias (art. 144 da CLT), por entender que a referida verba não possui natureza indenizatória. Em sede de apelação, foi mantido o posicionamento firmado pela Primeira Instância. Nesta via recursal, a Autarquia Previdenciária recorrente alega negativa de vigência ao artigo 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91 sob o argumento de que a legislação referida expressamente aponta as importâncias que são excluídas da incidência de contribuição previdenciária, não se enquadrando, na espécie, as previstas na convenção coletiva de trabalho da categoria (indenização ao adicional em caso de dispensa e às vésperas da aposentadoria), por serem de natureza ressarcitórias, não se confundindo estas com as verbas recebidas a título de incentivo à demissão.

2. As verbas discutidas, como firmado pelo acórdão recorrido, são oriundas da cessação do contrato de trabalho, tendo, portanto, natureza indenizatória e não remuneratória, razão pela qual ser indevida a contribuição previdenciária. Interpretação em consonância com o que dispõe o art. 28, § 9º, alínea "e", item 5 da Lei nº 8.212/91.

3. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 663082/RJ, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 17.02.2005, DJ 28.03.2005).

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MERA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS PROPORCIONAIS. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRÊMIO POR DESLIGAMENTO DE FUNCIONÁRIO. ABONO DE FÉRIAS. ABONO FAMÍLIA. APLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. NÃO PROVIMENTO.

[...]

6. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea "e" do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O abono de férias não integra o salário-de-contribuição para efeitos de contribuição previdenciária conquanto resulte da conversão de 1/3 do período de férias, ou seja, concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário.

No caso em apreço, observa-se dos termos do Acordo Coletivo que há o pagamento do sobredito abono, sem observância, no entanto, da limitação imposta pela lei, qual seja, 20 dias de salário.

[...]

12. Agravos legais improvidos. Reconhecida, de ofício, a aplicabilidade ao caso dos autos do prazo prescricional quinquenal. (TRF3ª Região, Quinta Turma, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 327393 - Processo: 0012785-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, CJJ DATA: 01/02/2012).

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

[...]
2. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91. Precedentes do TRF da 3ª Região e TRF da 4ª Região.

3. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

[...]
13. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação da autora provida. (TRF3ª Região, Quinta Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1665246 - Processo: 0012302-26.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, CJI DATA: 09/01/2012).

Do Salário-Família

A respeito do salário família, trata-se de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91 e, consoante a letra "a", § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, tal benesse não integra o salário-de-contribuição, uma vez que não possui natureza remuneratória do trabalho.

Destarte, com total desvinculação do labor prestado, não incide sobre este, portanto, contribuição previdenciária, subsumindo-se em verba nitidamente indenizatória.

Neste enquadramento, trago à colação os seguintes precedentes:

"APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO FAMÍLIA, FÉRIAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AUXÍLIO DOENÇA QUANTO AOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AUXÍLIO CRECHE, AUXÍLIO DOENÇA E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. JUROS.

1 - Aplicação do prazo prescricional quinzenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado, férias indenizadas, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III - Não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-educação, auxílio-creche e **salário-família**. Precedentes. IV - É devida a contribuição sobre os adicionais de hora extra, noturno, periculosidade, insalubridade, salário maternidade e férias, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. V - Aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996, não se aplicando o art. 1º-F, da Lei 9.494/07. VI - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes VII - Apelações e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª, 2ª T, APELREEX 00021160220104036113, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJF 24.10.13) (grifo nosso)

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. **SALÁRIO-FAMÍLIA**. FÉRIAS EM DOBRO. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA (RESP 1.111.164/BA). TRIBUTO DA MESMA ESPÉCIE. LEI 11457/2007.

(...)

5. As verbas pagas a título de férias em dobro e **salário-família** possuem nítida natureza indenizatória, não incidindo, desta forma, a contribuição previdenciária patronal.

(...)

(APELREEX 00011909320104058302, Desembargador Federal Cesar Carvalho, TRF5 - Primeira Turma, DJE - 16/06/2011 - Página:268);

Ademais, nesse sentido, TRF 3ª Região - AMS 00014204120114036109, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015; e AMS 00155015120134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015.

Da Licença-prêmio

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a licença-prêmio não gozada não constitui remuneração por serviços prestados, razão pela qual não integra o salário-de-contribuição e não se sujeita à incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido, precedentes do STJ e deste Tribunal.

..EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. ..EMEN:(RESP 201600270655, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/05/2016 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO ASSIDUIDADE. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/ST

J. "É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade e **licença-prêmio** não gozada convertida em pecúnia." (AgRg no AREsp 464.314/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/5/2014, DJe 18/6/2014.) Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201502529030, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/02/2016 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO-ASSIDUIDADE. FOLGAS NÃO GOZADAS. NÃO-INCIDÊNCIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO. MÉS SEGUINTE AO EFETIVAMENTE TRABALHADO. FATO GERADOR. RELAÇÃO LABORAL. 1. Não incide Contribuição Previdenciária sobre abono-assiduidade, folgas não gozadas e prêmio pecúnia por dispensa incentivada, dada a natureza indenizatória dessas verbas. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que as Contribuições Previdenciárias incidentes sobre remuneração dos empregados, em razão dos serviços prestados, devem ser recolhidas pelas empresas no mês seguinte ao efetivamente trabalhado, e não no mês subsequente ao pagamento. 3. Recursos Especiais não providos. ..EMEN:(RESP 200401804763, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/09/2009 ..DTPB:.)

EMEN: ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA CONVERTIDA EM PECÚNIA. CONTRIBUIÇÃO PARA O PSS. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que as verbas recebidas pelo trabalhador a título de **licença-prêmio** que não foram percebidas não integram o salário de contribuição para fins de aplicação de contribuição previdenciária, por não terem caráter indenizatório. 2. Dado o caráter indenizatório e não salarial da conversão em pecúnia da **licença-prêmio** não gozada, por não constituir remuneração pelos serviços prestados, não há como compor o salário de contribuição dos servidores públicos vinculados ao PSS. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201402912592, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2015 ..DTPB:.)

APELAÇÕES. REEXAME NECESSÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL CONSTITUCIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E REFLEXOS SOBRE 13º (DÉCIMO TERCEIRO) SALÁRIO. 15 PRIMEIROS DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, AUXÍLIO-CRECHE/AUXÍLIO-BABÁ, VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. 1. Para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de 10 (dez) anos, enquanto que para os feitos apresentados após 09/06/2005, o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, nos termos da jurisprudência consolidada do STF (RE n. 566.621). 2. O caráter indenizatório do adicional constitucional de 1/3 sobre férias, aviso prévio indenizado e reflexos sobre 13º (décimo terceiro) salário, 15 primeiros dias anteriores à concessão do auxílio-doença/acidente auxílio-creche/auxílio-babá e vale-transporte pago em pecúnia, observados os limites da lei, afasta a incidência de contribuição previdenciária. 3. O caráter indenizatório do auxílio-acidente, terço constitucional de férias, abono assiduidade, **licença-prêmio**, auxílio-creche/auxílio-babá e auxílio-educação afasta a incidência de contribuição previdenciária. 4. Compensação, desde que respeitado o art. 170-A do CTN, com valores corrigidos pela Taxa SELIC e ainda limitada aos débitos decorrentes de tributos da mesma espécie e destinação constitucional. 5. Apelação adesiva da parte-autora e remessa oficial provida em parte. Apelação da União Federal desprovida. (APELREEX 00136366120114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2016 ..FONTE: REPUBLICACAO:.)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, ADICIONAL DE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, FOLGAS NÃO GOZADAS E FERIADOS. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado a título dos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença, aviso prévio indenizado e folgas não gozadas não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias gozadas e indenizadas também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, férias gozadas, salário-maternidade, adicional de horas extras, adicional noturno e feriadões, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. III - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. IV - Recursos e remessa oficial parcialmente providos. (APELREEX 00105008520134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016 ..FONTE: REPUBLICACAO:.)

Do descanso semanal remunerado (dsr), domingos e feriados

No que diz respeito aos pagamentos feitos a título de **reposou semanal remunerado, domingos e feriados**, possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. O reposou semanal remunerado é um direito dos trabalhadores previsto no art. 7º, XV, CF/88, art. 67, da CLT, e regulamentado consoante art. 7º, da Lei 605/49, sendo lícita a natureza salarial desta rubrica, estando dentro da estrita legalidade (art. 97, CTN), compo do salário-de-contribuição.

Neste sentido (natureza salarial) são seguintes julgados do E. STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

[...]

5. Na esteira do entendimento firmado nesta Corte, "insuscetível classificar como indenizatório o **descanso semanal remunerado**, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistisse a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba" (STJ, REsp 1.444.203/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24/06/2014).

6. Recurso Especial não provido. (Sigla do órgão - STJ - Resp 1607529/PR, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN Órgão julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento - 02/08/2016 Data da Publicação/Fonete - DJe 08/09/2016).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE O DESCANSO SEMANAL REMUNERADO E FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.

1. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe de 18.8.2014; AgRg nos EAREsp 1.355.594/PB, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 17.9.2014).

2. A Segunda Turma/STJ, ao apreciar o REsp 1.444.203/SC (Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 24.6.2014), firmou entendimento no sentido de que incide contribuição previdenciária sobre o **descanso semanal remunerado**, porquanto se trata de verba de caráter remuneratório.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1475078 / PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014).
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DESCANSO EM FÉRIADO REMUNERADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. CARÁTER SALARIAL. OMISSÃO SANADA. ERRO MATERIAL INEXISTENTE.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão.
2. Insuscetível classificar como indenizatório o descanso em feriados remunerados, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial. Irrelevante a inexistência da efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.
3. A embargante suscita tese de que a ausência de efetiva prestação de serviço ou de efetivo tempo à disposição do empregador justificaria a não incidência da contribuição sobre o **descanso semanal remunerado** ou o feriado remunerado, uma vez que não há trabalho prestado. Ou seja, qualquer afastamento do empregado justificaria o não pagamento da contribuição.
4. Tal premissa não encontra amparo na jurisprudência do STJ, pois há hipóteses em que ocorre o efetivo afastamento do empregado e ainda assim é devida a incidência tributária, tal como ocorre quanto ao salário-maternidade e as férias gozadas.
5. O parâmetro para incidência da contribuição previdenciária é o caráter salarial da verba. A não incidência ocorre nas verbas de natureza indenizatória.
Embargos de declaração acolhidos em parte, sem efeitos modificativos. (STJ, Segunda Turma, EDeI no REsp 1444203 / SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 26/08/2014).
PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA.

1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. A contribuição previdenciária tem como regra de não incidência a configuração de caráter indenizatório da verba paga, decorrente da reparação de ato ilícito ou ressarcimento de algum prejuízo sofrido pelo empregado.
3. Insuscetível classificar como indenizatório o **descanso semanal remunerado**, pois sua natureza estrutural remete ao inafastável caráter remuneratório, integrando parcela salarial, sendo irrelevante que inexistente a efetiva prestação laboral no período, porquanto mantido o vínculo de trabalho, o que atrai a incidência tributária sobre a indigitada verba.
Recurso especial improvido. (STJ, Segunda Turma, REsp 1444203 / SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 10/06/2014).

Adicional de Sobreaviso
Com relação ao adicional de sobreaviso, verba paga ao empregado que fica à disposição, em casos de prestação de serviços imprevistos ou para substituições de outros empregados que faltar em escala organizada (art. 244 da CLT), anoto que deve integrar a base de cálculo da contribuição, uma vez que são verbas recebidas a título de complemento de remuneração e, portanto, não têm caráter indenizatório. Reaço que por esse motivo já possui caráter salarial, cabendo a incidência de contribuição, conforme reiterados precedentes desta Corte e das Cortes superiores.
Nesse sentido:
AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PSS. RETENÇÃO. POSSIBILIDADE. ADICIONAL NOTURNO.
1. A retenção de valores devidos a título de contribuição ao Plano de Seguridade Social - PSS decorre de imposição legal, sendo devida a dedução em tela no momento do recebimento dos valores por meio de precatório/RPV. É o que se extrai do texto do art. 16-A da Lei nº 10.887/04, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.
2. As verbas que não se encontram expressamente excluídas do rol estabelecido pelo artigo 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.783/1999, como a gratificação natalina, as diárias que excedem a 50% do valor da remuneração, o **auxílio-natalidade**, o auxílio-funeral, o adicional de um terço de férias gozadas, os adicionais de horas extraordinárias, noturno, de insalubridade, periculosidade, penosidade, de **sobreaviso**, por tempo de serviço e a hora repouso, devem integrar a base de cálculo da contribuição, uma vez que são verbas recebidas a título de complemento de remuneração e, portanto, não têm caráter indenizatório.
3. Agravo improvido.
(AG 00108719120104040000 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte D.E. 19/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO ACERCA DAS RUBRICAS ADICIONAL DE SOBREAVISO, PRÊMIOS, GRATIFICAÇÕES. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. ABONOS NÃO HABITUAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, configurado o caráter permanente ou a habitualidade da verba recebida, bem como a natureza remuneratória da rubrica, incide contribuição previdenciária sobre adicional de sobreaviso, prêmios, gratificações. 3. Não se manifestou a Corte regional acerca da incidência da contribuição previdenciária sobre os ditos "abonos não habituais". Logo, não foi cumprido o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal da recorrente, de modo a incidir, quanto a essa rubrica, o enunciado das Súmulas ns. 282 e 336 do Excebo Supremo Tribunal Federal. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para sanar a omissão apontada. (EDAGRESP 201402347079, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/03/2015.)

Do Prêmio Produção ou Produtividade
O C. STJ reconhece o "Prêmio sobre a Produção ou Produtividade" como verba de natureza remuneratória, razão pela qual há a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.
Neste sentido:
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DAS EMPRESAS EM GERAL. LEI 7.787/89. INCIDÊNCIA SOBRE PARCELA DENOMINADA 'PRÊMIO PRODUÇÃO'. CARÁTER REMUNERATÓRIO.
[...]
(RESP nº 565.375/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ: 31/8/2006, p. 199).
A Justiça Trabalhista equipara referida verba às comissões, cabendo transerer exterto do Agravo de instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-257-79.2011.5.04.000, in verbis:
[...]
Relativamente à Súmula 340 do TST, aplica-se à parcela variável 'Prêmio Sobre Produção' (constante, v.g., do contracheque de fl. 229), porque se equipara às comissões, mesmo que detenha nome diverso, pois está ligada ao faturamento decorrente das vendas...[...]
Assim sendo, incide contribuição previdenciária sobre a referida verba.

Do Auxílio-Funeral, Auxílio-Casamento e do Auxílio-Moradia
O artigo 28, §9º, da Lei nº 8.212/91 dispõe acerca do rol das parcelas que não integram o salário de contribuição, por não se constituírem salário do trabalhador.
Destá feita, considera-se que tais parcelas não possuem caráter remuneratório. Neste sentido, é pacífico o entendimento do C. STJ e dos Tribunais Regionais reconhecendo que o auxílio-funeral, o auxílio-casamento e o auxílio-natalidade não constituem contraprestação ao trabalho realizado, tampouco são pagos de forma habitual, o que configura seu caráter indenizatório e afasta a incidência das contribuições previdenciárias.
Neste sentido os seguintes julgados:
TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE PARCELAS REMUNERATÓRIAS: ABONO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS (1/3), CONVERSÃO DA LICENÇA PRÊMIO EM PECÚNIA, ABONO PECUNIÁRIO, AUXÍLIO NATALIDADE, AUXÍLIO FUNERAL E HORA-REPOUSO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. CABIMENTO: HORA EXTRA, ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, SOBREAVISO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA. I - Na espécie dos autos, não incide contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a título do terço constitucional de férias, da conversão da licença prêmio em pecúnia, do abono pecuniário, do auxílio natalidade, do auxílio funeral e da hora-reposu-alimentação, porquanto as verbas se revestem de caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes. II - Os valores pagos a título de adicional de insalubridade, periculosidade e noturno, hora-extra, sobreaviso e adicional por tempo de serviço não possuem natureza indenizatória possuem natureza salarial e, por isso, integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. III - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AG 200901000221167, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:18/11/2011 PAGINA:704)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO - VERBAS INDENIZATÓRIAS - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO E À REMESSA OFICIAL, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC - AGRAVOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO IMPROVIDOS. 1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, impropriedade, prejudicado ou não está em confronto com simula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal. 3. Os pagamentos efetuados pela empresa nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-funeral e auxílio-casamento têm natureza indenizatória, sobre eles não podendo incidir as contribuições previdenciárias. No entanto, as contribuições devem incidir sobre valores pagos a título de férias, salário-maternidade e adicional de horas extras, por serem verbas de cunho remuneratório. 4. No tocante à prescrição, deve ser observado, no caso concreto, o prazo quinzenal, em conformidade com o entendimento das Egrégias Cortes Superiores, sendo que, em relação aos pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, foram atingidos pela prescrição os recolhimentos efetuados até 07/06/2005, tendo em conta o ajuizamento de ação cautelar de protesto em 08/06/2010. Quanto às demais verbas, as quais não foram objeto do referido protesto, foram atingidos pela prescrição os recolhimentos efetuados até 19/07/2007. 5. O protesto judicial, previsto nos artigos 867 a 873 do Código de Processo Civil, não está sujeito ao disposto no artigo 806 da mesma lei, que estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para propor a ação principal, por se tratar de procedimento especial. 6. As agravantes não conseguiram atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxeram nenhum elemento capaz de ensinar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expandido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, devendo ser mantida, assim, a decisão agravada. 7. Agravo improvido. (AMS 0002690620124036111, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015);
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICCIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STF. APLICABILIDADE. 1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserido no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controversia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07). 2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do questionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05). 3. A parte autora defende a não incidência da contribuição sobre os valores recebidos a título de auxílio-acidente e auxílio-doença nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento. No entanto, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessão do auxílio-doença, logo, em período posterior àquela primeira quinquena. Por isso, não há a alegada omissão ao não se declarar o direito à compensação em relação ao auxílio-acidente nesse período pleiteado. 4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), auxílio-creche, auxílio-funeral, férias indenizadas e adicional de férias de 1/3 (um terço) não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência. 5. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 30.03.06 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinzenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 30.03.01, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte. 6. Embargos de declaração da parte autora não providos. Embargos de declaração da União parcialmente providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos realizados antes de 30 de março de 2001, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.(AC 00039493020064036102, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2012)
Todavia, com relação ao auxílio-moradia deve haver a incidência da contribuição previdenciária, em face do seu caráter remuneratório.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE AO EMPREGADO NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO DO TRABALHO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. QUANDO PAGO IN NATURA. AUXÍLIO-TRANSPORTE, AINDA QUE PAGO EM DINHEIRO. AUXÍLIO-FUNERAL. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO-MORADIA.

I. Não é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença/acidente ao empregado, durante os primeiros dias de afastamento. (STJ, REsp 1126369 / DF, rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 10/03/2010).

II. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço de férias por não se tratar de verba incorporável ao salário. Precedente: STF, EROS GRAU; DJ: 27.02.09 E AGR-RE 545317/DF; REL.: MIN. GILMAR MENDES; DJ: 14.03.08; STJ. Primeira Turma. AGA 201001858379. Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJE 11.02.2011).

III. O aviso prévio indenizado não tem natureza remuneratória, posto que não incorpora para fins de aposentadoria, tendo caráter eminentemente indenizatório, visto que é pago para amenizar o impacto das consequências inovadoras da situação imposta ao empregado que foi dispensado pelo empregador, não devendo o mesmo, portanto, integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.

IV. As horas extras têm natureza remuneratória, sendo uma contraprestação pelo serviço prestado, não constando, ainda, no rol das verbas a serem excluídas do salário de contribuição do empregado, conforme artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei nº 8.212/90.

V. O salário-maternidade não está excluído do conceito de salário para determinar a não incidência da contribuição previdenciária, uma vez que o artigo 28, parágrafo 2º, da Lei 8212/91 define-o expressamente como integrante da base de cálculo do salário de contribuição, sendo o mesmo componente da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga às seguradas empregadas, avulsas e contribuintes individuais.

VI. O vale-transporte, ainda que pago em dinheiro, possui natureza indenizatória, não se sujeitando a incidência da contribuição previdenciária. Precedente: STJ, Segunda Turma. REsp 1194788/RJ. Rel. Min. Herman Benjamin. Julg. 18/08/2010. DJe 14/09/2010.

VII. Não incide contribuição previdenciária sobre o auxílio-alimentação, quando pago in natura, entretanto, caso solvido em espécie, tal verba passa a compor a base de cálculo da contribuição previdenciária.

VIII. Quanto à parcela de auxílio-moradia, o STJ já se manifestou no sentido de que, havendo habitualidade no seu pagamento, deve haver a incidência da contribuição previdenciária, em face do seu caráter remuneratório. Precedente: STJ. Segunda Turma. AgRg no AREsp 42673/RS. Rel. Min. Castro Meira. Julg. 14/2/2012. DJe 5/3/2012.

IX. No tocante ao auxílio funeral e ao auxílio creche, em razão da natureza indenizatória não incide contribuição previdenciária.

X. Agravo de instrumento parcialmente provido, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento de funcionário doente (auxílio-doença) ou acidentados (auxílio-acidente), adicional de terço de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-alimentação, quando pago in natura; auxílio-transporte, ainda que pago em dinheiro; auxílio-creche e auxílio-funeral. (TRF5, 4ª Turma, AG 0002276-08.2012.4.05.0000, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, DJE - Data: 10/05/2012 - Página: 305).

Vale Cultura

O art. 28 da Lei nº 8.212/91 exclui, de maneira expressa, o valor correspondente ao vale-cultura percebido pelos empregados, nos seguintes termos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

"(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

y) o valor correspondente ao vale-cultura.

(...)

Da Ajuda de Custo, do Dificil Acesso, Do Auxílio-Fardamento, do Auxílio-paletó.

As verbas pagas como prêmios e gratificações salariais, para fins de incidência, ou não, de contribuição previdenciária, dependem da verificação da habitualidade de seu pagamento. Desse modo, constatada a habitualidade, a verba integrará a remuneração, assim, autorizando a cobrança de contribuição; em sentido diverso, ausente a habitualidade, a gratificação, prêmio ou abono não comporá o salário, restando indevida a incidência dessa espécie tributária.

No caso em tela, no tocante às alegações genéricas relacionadas às rubricas difícil acesso, auxílio-fardamento e auxílio-paletó não há prova nos autos do efetivo pagamento de suas parcelas, assim, não restou demonstrada a sua natureza jurídica, de forma que, não estando efetivamente comprovado o seu caráter eventual, não há como se afastar a incidência das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação julgado do C. STJ e desta E. Corte:

TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BASE DE CÁLCULO. ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. SÍNTESE DA CONTROVÉRSIA 1. Cuida-se de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC para definição do seguinte tema: "Incidência de contribuição previdenciária sobre as seguintes verbas trabalhistas: a) horas extras; b) adicional noturno; c) adicional de periculosidade".

(...)

PRÊMIO-GRATIFICAÇÃO: NÃO CONHECIMENTO

5. Nesse ponto, o Tribunal a quo se limitou a assentar que, na hipótese dos autos, o prêmio pago aos empregados possui natureza salarial, sem especificar o contexto e a forma em que ocorreram os pagamentos.

6. Embora os recorrentes tenham denominado a rubrica de "prêmio-gratificação", apresentam alegações genéricas no sentido de que se estaria a tratar de abono (fls. 1.337-1.339), de modo que a deficiência na fundamentação recursal não permite identificar exatamente qual a natureza da verba controvertida (Súmula 284/STF).

7. Se a discussão dissesse respeito a abono, seria necessário perquirir sobre a subsunção da verba em debate ao disposto no item 7 do § 9º do art. 28 da Lei 8.212/1991, o qual prescreve que não integram o salário de contribuição as verbas recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

8. Identificar-se a parcela em questão apresenta a característica de eventualidade ou se foi expressamente desvinculada do salário é tarefa que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

9. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1358281/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/04/2014, DJe 05/12/2014)

AÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO ASSIDUIDADE. INEXIGIBILIDADE. ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E HORAS-EXTRAS. EXIGIBILIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL.

AUSENCIA DE PROVA DA NATUREZA JURÍDICA. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e abono assiduidade. 2. Incidência de contribuição previdenciária sobre verbas com natureza remuneratória: adicionais de periculosidade, insalubridade e de horas-extra.

3. Em relação ao abono único anual, a r. sentença deve ser mantida, pois ausente a prova da natureza jurídica da referida verba necessária para avaliar a tangibilidade da exação. 4. Remessa oficial e apelação do contribuinte parcialmente providas. Apelação da União improvida. (AMS 00009803920114036111, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2015 ..FONTE: REPUBLICACAO..)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, ABONO ÚNICO E SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPENSAÇÃO. I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente e aviso prévio indenizado, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre férias gozadas e salário-maternidade, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III - As verbas pagas a título de abono único somente não sofrerão incidência de contribuição previdenciária quando demonstrado a não habitualidade e a previsão em convenção coletiva de trabalho, comprovação que não se verifica no caso dos autos, não se patenteados os requisitos que afastariam a incidência de contribuição. IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07. Precedentes. V - Recursos desprovidos. Remessa oficial parcialmente provida. (AMS 0003394920134036140, DESEMBARGADOR FEDERAL PELIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE: REPUBLICACAO..)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. COMISSÕES. FÉRIAS. 1/3 DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÃO.

.....
2. As prestações pagas aos empregados a título de salário, comissões sobre vendas, abonos salariais, gratificações, adicionais noturno, horas extras, 13º salário e repouso semanal remunerado, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária.

.....

5. Agravos a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.00952802, Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 12/08/2010)

Do Décimo Terceiro Salário (Gratificação Natalina)

No tocante ao décimo terceiro salário, é devida a incidência de contribuição previdenciária, ante a natureza salarial dessa verba, conforme entendimento consolidado na Súmula nº. 688 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.

2. Intelligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), (omissis)... e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006).

4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido. (STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1230957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA. SÚMULAS 207 E 688 DO STF. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.066.682/SP.

1. Incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade. REsp 1.230.957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/2/2014, DJe 18/3/2014

(submetido ao regime dos recursos repetitivos). 2. Incide contribuição previdenciária sobre a rubrica férias gozadas. Inúmeros precedentes. Súmula 83/STJ. 3. Incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário. REsp 1.066.682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 9/12/2009, DJe 1º/2/2010 (submetido ao regime dos recursos repetitivos). Súmulas 207/STF e 688/STF. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AGRESP 201402358972, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 11/11/2014, DJE DATA:21/11/2014)

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Com efeito, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para os casos de repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do C. STJ:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUÍNTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias precateuadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido. (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no C. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Nesse sentido é a remansosa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei.

Acerca da matéria, colaciono julgados do C. STF e C. STJ:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. DJe 11/10/2011).

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o complexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para a implicação relacional no consequente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA: 23/10/2008).

Assim, superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05.

Conclui-se, assim, que até a entrada em vigor da Lei Complementar 110/2005, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. Entretanto, com a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, quando a demanda for ajuizada depois de

09.05.2005, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco", aplicando-se, portanto, a prescrição quinquenal do art. 3º da referida Lei Complementar.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDeI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrente do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170: CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pag. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDeI no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa Selic, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado. Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União** para reconhecer a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de folga indenizada, difícil acesso e reflexo do aviso prévio no décimo terceiro salário, bem como para explicitar os critérios de compensação e **dou parcial provimento à apelação da impetrante** para afastar a incidência das contribuições previdenciárias patronais sobre as diárias para viagens, desde que não excedam 50% da remuneração mensal, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032156-36.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032156-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	LILIAN MOLINARI TUFANIN
ADVOGADO	:	SP247209 LILIAN MOLINARI TUFANIN
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	ASA BOMBAS HIDRAULICAS E EQUIPAMENTOS LTDA e outros(as)
	:	MOACIR ALVES DE MENEZES
	:	ANTONIO SANTO ABATE
No. ORIG.	:	00001042919918260318 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela União Federal, em face de decisão de fls. 148/151.

Sustenta a União Federal CEF a ocorrência de omissão e erro material no julgado, vez que a decisão foi omissão quanto ao disposto no art. 1015 do NCPC, uma vez que é cabível apenas o recurso de agravo de instrumento em face da decisão que reconheceu a ocorrência da prescrição em relação aos sócios da empresa devedora.

Intimada a manifestar-se, a embargada deixou decorrer *in albis* o prazo recursal.

É o relatório. Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixa de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

No caso em exame, razão assiste a embargante.

Diante dos vícios apontados, tomo sem efeito a decisão proferida às fls. 148/151 e, em melhor análise, passo a novo julgamento, nos seguintes termos:

"Trata-se de Apelação interposta por Lilian Molinari Tufanin em face de sentença que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição do crédito em cobro, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$700,00.

Apela Lilian Molinari Tufanin, procuradora de um dos executados, em nome próprio, como terceiro prejudicado, alegando a sua legitimidade concorrente para recorrer da sentença de primeiro grau e pleiteando a majoração da verba honorária para o montante de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre consignar que o Plenário do C. STJ, em sessão realizada em 09.03.16, definiu que o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado (AgRg no AREsp 849.405/MG, Quarta Turma, julgado em 05.04.16), o que abrange a forma de julgamento nos termos do artigo 557 do antigo CPC/1973.

Nesse sentido, restou editado o Enunciado Administrativo nº 2/STJ:

"Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça".

Tendo em vista que o ato recorrido foi publicado na vigência do CPC/73, aplicam-se as normas nele dispostas (Precedentes do STJ: AgInt no REsp 1590781, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJU 30.05.16; REsp 1607823, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJU 01.07.16; AgRg no AREsp 927577, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJU 01.08.16; AREsp 946006, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJU 01.08.16).

Assim, passo a proferir decisão mono-crítica terminativa, com fulcro no artigo 557 do antigo Código de Processo Civil.

Inicialmente, dispõe o artigo 162, §2º, do CPC/73 que:

"Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

(...)

§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente."

No caso dos autos, a r. decisão que julgou extinta a execução, ante a ocorrência da prescrição do crédito em cobro em relação aos sócios da empresa devedora, condenando a exequente ao pagamento de verba honorária fixada em R\$700,00, possui natureza interlocutória, dada a continuidade do executivo fiscal em face da devedora principal.

Assim, considerando a natureza interlocutória da decisão, vez que o processo não foi extinto, resta evidente que sua impugnação deveria ter sido realizada por meio de agravo de instrumento, nos termos do disposto no art. 522 do CPC/73, o que não ocorreu no presente caso.

Desse modo, sendo inadequada a via recursal eleita pelo recorrente, a apelação interposta não merece conhecimento.

Nesse sentido, trago os julgados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL - PROSSEGUIMENTO. RECURSO ADEQUADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. AUSENTE DÚVIDA RAZOÁVEL ACERCA DO RECURSO CABÍVEL - ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO DO APELO.

1. O apelo apresentado não merece ser conhecido, ante o erro grosseiro da parte contribuinte, que não se atentou ao fato de que a decisão que rejeitou sua exceção de pré-executividade não pôs fim à execução fiscal, apenas resolveu o incidente em apreço.

2. Decisão interlocutória. Inconformismo da parte contribuinte deve ser expresso por intermédio do recurso adequado à espécie (agravo de instrumento).

3. Não se há que falar em eventual aplicação do princípio da fungibilidade, mormente diante de hipótese em que houve, ao final do decisum, determinação à exequente para que se manifestasse em trinta dias para fins de dar prosseguimento ao feito.

4. Patente a inadequação da via eleita. Ademais, inobservado o prazo recursal atinente ao recurso cabível.

5. Precedentes do STJ. Precedente da 5ª Turma do TRF3.

6. Apelação da parte contribuinte não conhecida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1920304 - 0036758-75.2013.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, julgado em 27/03/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2017)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DE SÓCIO COOBRIGADO POR ILEGITIMIDADE PASSIVA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ já consolidou o entendimento de que não cabe Apelação contra decisão que, antes da sentença, reconhece a ilegitimidade de alguma das partes.

2. Diante da ausência de dúvida objetiva e do reconhecimento de erro grosseiro, mostra-se inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na hipótese dos autos.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 732.567/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJE 19/12/2008)

EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

- Da análise da decisão atacada, verifica-se que o magistrado não extinguiu a execução, mas, ao contrário, determinou o seu prosseguimento. Trata-se, assim, de decisão interlocutória, passível de impugnação via agravo de instrumento.

- Não se denota a possibilidade de se aplicar o princípio da fungibilidade recursal, haja vista que a decisão que rejeitar a exceção de pré-executividade, tem caráter claramente interlocutório, pois o processo continua para a satisfação do crédito executado. Assim, constitui erro grosseiro a interposição de apelação contra tal decisum.

- Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2064985 - 0018724-81.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 02/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015)
Importa considerar, que a interposição do recurso de apelação, quando cabível agravo, é considerado erro grosseiro, não se lhe aplicando, por isso, o princípio da fungibilidade recursal, como na espécie."

Posto isso, admito os embargos de declaração opostos pela União Federal, tomo sem efeito a decisão de fls. 148/151. Não conheço do apelo e determino o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito em face da empresa devedora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017310-43.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017310-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CONSTRUTORA NALESSO LTDA
ADVOGADO	:	SP020236 FRANCISCO TAMBELLI FILHO
No. ORIG.	:	00065766620098260269 A Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por Construtora Nalesso em face da decisão de fls. 52/54 que anulou a sentença de primeiro grau e, nos termos do art. 1.013, §1º do NCPC, reconheceu a extinção do feito, com resolução de mérito pela prescrição.

Sustenta a parte embargante, em síntese, a ocorrência de omissão, uma vez que não fora apreciada a matéria relativa à fixação da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Nos termos da consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, DJ.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do CPC/73 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No CPC/15 o recurso veio delineado no art. 1.022, com a seguinte redação:

"Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, §1º.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Recorreu a ocorrência de omissão no julgado quanto à matéria relativa aos honorários advocatícios, a qual passo a sanar, para que conste em sua fundamentação:

"No que tange à quantificação da verba honorária, insta salientar que deve ser observado o art. 85, §3º, do NCPC, que assim dispõe:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;

II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;

III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;

IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;

V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.

Por sua vez, o C. Superior Tribunal de Justiça reputa irrisória a estipulação de verbas sucumbenciais em quantia inferior a 1% sobre o valor da causa:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA CAUSA DE APROXIMADAMENTE R\$ 20.562.951,08. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 1% SOBRE ESTE VALOR. RAZOABILIDADE. ALEGAÇÃO DE HONORÁRIOS EXORBITANTES. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo atear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade em face da complexidade da causa, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar. 2. A hipótese, contudo, comportou a exceção que admitiu a revisão da verba sucumbencial, uma vez que não foram sopesadas as circunstâncias necessárias e arbitrado quantum que se mostre razoável à remuneração adequada da atividade advocatícia desenvolvida; neste caso, o valor dado à causa chega à cifra de R\$ 20.562.951,08, pelo que os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 mostraram-se irrisórios, sendo majorados para 1% sobre o valor da causa (20.562.951,08). 3. A majoração dos honorários advocatícios para 1% sobre o valor da causa, quando se tratar de valor irrisório, não ofende o enunciado da Súmula 7/STJ, conforme pacífica jurisprudência desta Corte. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ - 1ª Turma, AGRÉSP 1478573, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 04.12.2014) - negritei

Assim, de acordo com o disposto no art. 85, §3º, inciso I, do NCPC, fixo a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido."

Diante do exposto, ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para sanar a omissão apontada, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação ou proveito econômico obtido, nos termos do art. 85, §3º, inciso I, do NCPC, mantendo, no mais, a decisão embargada, nos termos acima expostos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60730/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017156-73.2004.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/12/2018 408/1546

	2004.61.00.017156-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BENFICA CONSTRUCOES E INCORPORACOES LTDA
ADVOGADO	:	DF028480 ESTER DO NASCIMENTO DE SOUZA MELO
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00171567320044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 Marcelo Poço Reis
 Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000317-07.2004.4.03.6121/SP

	2004.61.21.000317-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	MARIA ZELIA DE ZORZI
ADVOGADO	:	SP146479 PATRICIA SCHNEIDER e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	SERGIO DE ZORZI espólio
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00003170720044036121 1 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 Marcelo Poço Reis
 Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001501-96.2012.4.03.6321/SP

	2012.63.21.001501-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	EBER WILSON CARRERA
ADVOGADO	:	MS009979 HENRIQUE LIMA
	:	MS009982 GUILHERME FERREIRA DE BRITO
No. ORIG.	:	00015019620124036321 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 Marcelo Poço Reis
 Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015167-80.2014.4.03.6100/SP

	2014.61.00.015167-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO	:	SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	IVONE RIBEIRO NEVES DA SILVA e outros(as)
	:	FABIO RIBEIRO DA SILVA
	:	FERNANDA RIBEIRO DA SILVA
	:	THIAGO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP176872 JENIFFER GOMES BARRETO e outro(a)
No. ORIG.	:	00151678020144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
 Marcelo Poço Reis
 Diretor de Subsecretaria

	2015.61.43.002454-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	MAHLE METAL LEVE S/A
ADVOGADO	:	SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
	:	SP151597 MONICA SERGIO
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	Serviço Social da Indústria SESI
ADVOGADO	:	SP238464 GIULIANO PEREIRA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	MAHLE METAL LEVE S/A
ADVOGADO	:	SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
	:	SP151597 MONICA SERGIO
PARTE RÉ	:	Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO	:	SP093150 JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ	:	Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO	:	SP154087 PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA
No. ORIG.	:	00024540720154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

	2016.61.28.002323-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	SP000006 MARGARETH ANNE LEISTER E MARIA DA CONCEICAO MARANHÃO PFEIFFER
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LITOGRAFIA BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO	:	SP258866 TIAGO ANDRÉ DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00023234320164036128 1 Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.
Marcelo Poço Reis
Diretor de Subsecretaria

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026529-19.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: LUIS FERNANDO RIBEIRO GALVÃO, LUIS FERNANDO RIBEIRO GALVAO TRANSPORTES - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO CONSOLINE RUFFOLO - SP285519

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO CONSOLINE RUFFOLO - SP285519

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de cancelamento da indisponibilidade de bens e contas bancárias, uma vez que anteriores ao acordo de parcelamento do débito executado.

Sustenta, em síntese, que os bens e valores penhorados devam ser necessariamente liberados em razão do reconhecimento da causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (parcelamento).

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

Aduz, em suma, enfrentar dificuldades financeiras, enseja a concessão de gratuidade processual.

A agravada apresentou resposta (ID 8179992).

DECIDO.

Preliminarmente, defiro o pedido de justiça gratuita formulado pelo agravante porquanto presente os requisitos legais.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Não há qualquer dúvida que o parcelamento foi firmado somente após à efetivação do bloqueio sobre ativos financeiros, ou seja, a constrição foi formalizada enquanto o débito encontrava-se plenamente exigível.

A circunstância de o agravante ter aderido a programa de parcelamento não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, *ex vi* do artigo 151, VI, do Código Tributário Nacional, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, *in casu*, na constrição de seus ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, RENAJUD e ARISP.

Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constrito ao juízo executivo.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECUSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. O parcelamento do débito tributário, por não extinguir a obrigação, possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1596222/PI, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 30/09/2016).

Cito também, sobre o tema, julgado desta Terceira Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PARCELAMENTO - MANDADO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO.

1 - O parcelamento constitui modalidade de moratória, pela qual ocorre a prorrogação do pagamento do crédito tributário e, conseqüentemente, a suspensão da exigibilidade do mesmo, nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.

2 - Proposta, a respectiva execução fiscal resta suspensa, enquanto perdurar o pagamento parcelado, se adimplido, por óbvio. A existência de penhora, nos autos do executivo fiscal, também subsiste sobrestada até o adimplemento integral do devido.

3 - Esta Turma entende que descabe a liberação da penhora em razão da realização de parcelamento. Assim, a determinação de penhora no rosto dos autos é anterior ao parcelamento, devendo ser mantida.

4 - Agravo de instrumento não conhecido em parte e desprovido na parte conhecida.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO - 396540 Nº Documento: 1 / 1 Processo: 2010.03.00.002065-8 SP Doc.: TRF300293358 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR. TERCEIRA TURMA. Data do Julgamento 27/05/2010. Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA:02/08/2010 PÁGINA: 257).

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004724-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: DOU TEX SA INDUSTRIA TEXTIL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784, LUMY MIYANO - SP157952

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004724-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: DOU TEX SA INDUSTRIA TEXTIL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784, LUMY MIYANO - SP157952

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dou Tex S/A Indústria Têxtil em face de decisão, proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5028110-39.2017.4.03.6100, que indeferiu a liminar pleiteada com o intuito de não se submeter ao recolhimento das contribuições ao Incra, ao salário-educação e ao Sebrae após a edição da EC nº 33/2001.

Alega a agravante, em síntese, que a Emenda Constitucional nº 33/2001, que acrescentou ao artigo 149, dentre outros, o § 2º, III, "a", foi promulgada com o intuito de construir um regime jurídico constitucional tributário mais rígido para as espécies de contribuições em comento. Salienta que, a partir desta inovação legislativa, as bases de cálculo destas contribuições estariam restritas ao faturamento, à receita bruta ou ao valor da operação. Desta forma, a folha de pagamento só poderia servir de base de cálculo das contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social, nos termos do artigo 195, I, da CF. Assevera, neste sentido, que todas as contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico que tenham por base de cálculo a folha de pagamento (ou o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados) perderam seu fundamento constitucional de validade a partir da EC nº 33/2001, não mais podendo, portanto, serem exigidas dos contribuintes. Seriam indevidas, por conseguinte, as contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e ao Incra (Id nº 1863577).

Apresentada contraminuta pela União (Id nº 1946254).

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso (Id nº 3122344).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004724-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

AGRAVANTE: DOU TEX SA INDUSTRIA TEXTIL

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO LUIZ FRANCO DE CAMPOS - SP209784, LUMY MIYANO - SP157952

AGRAVADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMETO DA EDUCACÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

VOTO

Anoto inicialmente que a matéria objeto de discussão nestes autos teve sua repercussão geral reconhecida pelo STF no RE nº 603.624 e aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Tema nº 325). Não houve, entretanto, qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Especificamente quanto à referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o Incra em face da inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional nº 33/2001, sua repercussão geral é objeto de tema específico no STF (Tema nº 495 – RE nº 630898/RS) e também aguarda decisão de mérito pelo órgão colegiado. Neste interim, impende consignar que, por intermédio de decisão monocrática proferida no processo em apreço, o Ministro Dias Toffoli indeferiu pleito, deduzido com fundamento no artigo 1.035, § 5º, do CPC, de suspensão da análise dos demais processos a versarem sobre assunto semelhante. Na ocasião, ponderou o Ministro Relator que "o reconhecimento da repercussão geral não implica, necessariamente, em paralisação instantânea e inevitável de todas as ações a versarem sobre a mesma temática do processo piloto" (DJe nº 97, divulgado em 09/05/2017).

Desta forma, embora a exigibilidade das contribuições combatidas nestes autos a partir da edição da EC nº 33/2001 esteja pendente de apreciação pelo STF, em julgados alçados à égide da repercussão geral, não há impedimento à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Neste contexto, cumpre consignar que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a contribuição ao Incra tem sido reiteradamente referendada. A questão, aliás, foi recentemente objeto da Súmula nº 516, abaixo transcrita:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS." (Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

Extrai-se da súmula acima transcrita que a contribuição ao Incra é devida tanto por empregadores urbanos, quanto por empregadores da área rural.

No que concerne especificamente ao salário-educação, sua constitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente também alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). Relevante consignar que a decisão em apreço foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001. Confira-se a ementa deste julgado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF: é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. (RE 660933/RG, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa, julgado em 02/02/2012, Acórdão Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)

Quanto à contribuição ao Sebrae, sua constitucionalidade também tem sido chancelada pelo Supremo Tribunal Federal, igualmente em julgados proferidos após a EC nº 33/2001. Neste sentido:

"Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados." (RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

A seu turno, o Superior Tribunal de Justiça também tem atestado a exigibilidade desta contribuição:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 7. REDUÇÃO DE MULTA PARA 20% LEI SUPERVENIENTE N. 11.941/09. POSSIBILIDADE. 1. A contribuição para o SEBRAE constitui contribuição de intervenção no domínio econômico (CF art. 149) e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade. 2. O art. 35 da Lei n. 8.212/91 foi alterado pela Lei 11.941/09, devendo o novo percentual aplicável à multa moratória seguir o patamar de 20% que, sendo mais propícia ao contribuinte, deve ser a ele aplicado, por se tratar de lei mais benéfica, cuja retroação é autorizada com base no art. 106, II, do CTN. 3. Precedentes: REsp 1.189.915/ES, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 1º.6.2010, DJe 17.6.2010; REsp 1.121.230/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.2.2010, DJe 2.3.2010. Agravo regimental improvido." (sem grifos no original) (AgRg no REsp 1216186/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 16/05/2011)

Feitas estas considerações iniciais acerca do entendimento das Cortes Superiores, observo que o cerne da controvérsia veiculada neste agravo – a inovação trazida pela EC nº 33/2001 – tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que reiteradamente tem atestado a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas pela agravante, inclusive após o início da vigência da EC nº 33/2001.

Com efeito, o entendimento predominante, ao qual adiro, é de que a inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se, em verdade, a um rol meramente exemplificativo. Desta forma, nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários (não mencionada expressamente no artigo 149, § 2º, III, "a"), como base de cálculo destas contribuições.

Conforme salientado pelo Des. Fed. Paulo Fontes por ocasião do julgamento do AMS nº 0001898-13.2010.4.03.6100, a correta exegese desta inovação legislativa é de que ela prescreve “*tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a"*”. Pertinente transcrever a ementa do julgado em apreço:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO INCRA E SEBRAE. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÓMICO - CIDE. LEGITIMIDADE DAS EXIGÊNCIAS. BASE DE CÁLCULO. "FOLHA DE SALÁRIOS". POSSIBILIDADE. ART. 149, § 2º, III, DA CF É ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Inicialmente, no que tange à prescrição, às ações ajuizadas anteriormente a entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, aplica-se o entendimento até então consagrado no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o prazo prescricional para restituição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos contados da homologação tácita - tese dos "cinco mais cinco" (Embargos de Divergência em RESP n.º 435.835/SC - 2003/0037960-2) e, às ações ajuizadas após 09 de junho de 2005, aplica-se o prazo prescricional quinquenal.

2. No mérito, as contribuições ao INCRA e SEBRAE são consideradas contribuições especiais atípicas de intervenção no domínio econômico. São interventivas, pois a primeira visa financiar os programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, ao passo que a segunda destina-se a disseminar o fomento às micro e pequenas empresas. E, são contribuições especiais atípicas, na medida em que são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo da obrigação tributária (referibilidade).

3. A contribuição ao INCRA foi inteiramente recepcionada pela nova ordem constitucional. Ademais, a supressão da exação para o FUNRURAL pela Lei nº 7.787/89 e a unificação do sistema de previdência através da Lei nº 8.212/91 não provocaram qualquer alteração na parcela destinada ao INCRA. Inexistindo, portanto, qualquer ilegalidade na contribuição ao INCRA, consoante decisões de nossas Corte de Justiça:

4. No tocante à contribuição para o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, instituída pela Lei nº 8029/90, é contribuição especial atípica de intervenção no domínio econômico, prevista no artigo 149 da atual Constituição Federal, não necessitando de lei complementar para ser instituída. Do mesmo modo, não há qualquer ilegalidade na contribuição ao SEBRAE, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

5. O cerne da tese trazida a juízo pela parte impetrante consiste na inconstitucionalidade de Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sejam atípicas ou não, adotarem como base de cálculo a "folha de salários", tendo em vista que o artigo 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, na redação atribuída pelo artigo 1º, da Emenda Constitucional nº 33/2001, teria estabelecido um rol taxativo de bases de cálculo ad valorem possíveis, no qual esta não estaria inclusa.

6. No entanto, o que se depreende do texto constitucional é *tão-somente a possibilidade de algumas bases de cálculos serem adotadas pelas Contribuições Sociais de Intervenção no Domínio Econômico, sem que haja qualquer restrição explícita à adoção de outras bases de cálculo não constantes na alínea "a"*. Trata-se, portanto, de rol meramente exemplificativo.

7. Desse modo, não vislumbro óbice à adoção da "folha de salários" como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

8. Recurso de apelação da parte impetrante improvido, mantendo a sentença, que julgou improcedente os pedidos formulados na petição inicial, denegando a segurança, para declarar a exigibilidade das contribuições ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e ao Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, ambos sobre a folha de salários da impetrante, negando-lhe o direito de compensação." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329264 - 0001898-13.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, julgado em 14/09/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2015)

No mesmo sentido tem se posicionado esta Terceira Turma, também com relação ao salário-educação, como se verifica dos julgados a seguir:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SESC, SENAC E SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º. ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA.

1. A EC 33/2001 acresceu ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º, definindo possíveis hipóteses de incidência das contribuições, sem, porém, instituir norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem.

2. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

3. Agravo de instrumento improvido.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592521 - 0022346-61.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2017)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO INEXISTENTE. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. FOLHA DE SALÁRIOS. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º. ARTIGO 149, CF. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. TESE REJEITADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

2. A EC 33/2001 acresceu ao artigo 149 da Carta Federal o § 2º, definindo possíveis hipóteses de incidência das contribuições, sem, porém, instituir norma proibitiva, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo, pois apenas prevê que faturamento, receita, valor da operação e valor aduaneiro, este no caso de importação, podem ser considerados na aplicação de alíquota ad valorem.

3. O objetivo do constituinte derivado, no artigo 149, não foi o de restringir a ação do legislador, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

4. Configurada a exigibilidade da contribuição do salário-educação, resta prejudicada a possibilidade de compensação.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370733 - 0012257-52.2016.4.03.6119, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

Em arremate, cabe trazer à colação julgados de outras Turmas deste Tribunal, a corroborar o mesmo entendimento:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMENDA CONSTITUCIONAL 33/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

1 - A alteração promovida pela EC - 33/2001, que incluiu disposições no art. 149 da CF, não ocasionou a inconstitucionalidade da Contribuição ao SEBRAE. Precedentes deste Tribunal.

II - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 343180 - 0008249-50.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 20/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - INCRA E SEBRAE. EC Nº 33/2001. CONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado tratamento das questões trazidas.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. O acórdão foi bastante claro quanto à constitucionalidade da contribuição INCRA, na mesma esteira da contribuição ao SEBRAE, conforme jurisprudência dominante, que não se confunde com pacífica ou uniforme.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331909 - 0012799-40.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

Sendo assim, é de ser mantida a decisão que indeferiu a medida liminar requerida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que reiteradamente tem atestado a legitimidade da exigência das contribuições de intervenção no domínio econômico, inclusive após o início da vigência da EC nº 33/2001.
2. O entendimento predominante, ao qual adiro, é de que a inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. Desta forma, nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo destas contribuições. Precedentes.
3. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60707/2018

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014952-03.2016.4.03.0000/MS

	2016.03.00.014952-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	:	INSTITUTO AOCP
ADVOGADO	:	PR031310 FABIO RICARDO MORELLI
AGRAVADO(A)	:	DAYANE ALVES DE MELO
ADVOGADO	:	MS015271 MARILZA FELIX DE MELO e outro(a)
PARTE RÉ	:	EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSERH
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00058820420164036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Em consulta ao Sistema Informatizado de Controle de Feitos no site da Justiça Federal do Mato Grosso do Sul, verifica-se que a MM. Magistrada de primeira instância determinou a intimação da parte agravada para se manifestar acerca da ocorrência da perda superveniente do interesse processual, tendo em vista a finalização do procedimento do concurso público 09/2015 - EBSERH/CONCURSO NACIONAL, regido pelo edital nº 03, área assistencial, de 07 de dezembro de 2015.

Na mesma consulta, vê-se a existência de outro processo, ao qual o feito de origem do presente recurso foi apensado.

Verifica-se, também, que o concurso discutido em ambas as demandas foi finalizado, com homologação do resultado em 12 de maio de 2016, ocorrendo a inclusão da candidata, em virtude de tutela de urgência em 1º de junho daquele ano, entretanto, fora das vagas existentes para a ampla concorrência, e em segunda colocação no cadastro de reservas para os concorrentes cotistas.

Diante de tais informações, intíme-se a parte agravante, nos termos do artigo 10 do Código de Processo Civil, para manifestar-se sobre a repercussão daqueles fatos no julgamento do presente recurso, bem assim se remanesce interesse em seu prosseguimento.

Com o retorno, abra-se vista à parte agravada, para o fim de que exerça seu direito ao contraditório.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005995-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: POWER TAPE INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE OLIVEIRA LIMA - SP367359-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Insurge-se a agravante contra decisão que, indeferiu a tutela antecipada em autos de mandado de segurança no qual a impetrante objetiva a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, calculados sobre o lucro presumido.

Nas razões recursais a agravante reitera que o ICMS não deve incluir a receita bruta já que tal tributo não está compreendido no conceito de faturamento, tal como já resolveu a Corte Suprema no julgamento do RE 574.706.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta (ID 3086795).

Decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação capaz de resultar risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Outrossim, é mister consignar que o artigo 300 do Código de Processo Civil traz em seu bojo a figura da tutela de urgência. Para sua concessão a lei processual exige a presença, no caso concreto, de elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de tutela provisória devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

No que toca à questão de fundo, nos termos da jurisprudência do STJ, o ICMS deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, pois o produto da venda dos bens ou dos serviços, incluindo o ICMS, transita pela contabilidade do contribuinte como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido.

Neste sentido, os seguintes julgados do colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. EMPRESA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99.
2. "Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015).
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95.

1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).
2. A "receita bruta" desfalçada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).
3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quisera o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). Precedente: REsp. Nº 1.312.024 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.05.2013.
4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1420119/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 23/04/2014)

Cito também, sobre o tema, julgado desta Terceira Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

[...]

4. O aresto, embasado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu a impossibilidade da exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurado com base no lucro presumido, uma vez que adota como parâmetro um percentual sobre a receita bruta e não sobre a receita líquida, tendo a referida tributação amparo legal.

5. A escolha pelo regime de tributação pelo lucro presumido é opcional. Caso o contribuinte entendesse ser mais vantajoso a tributação pelo lucro real, deveria ter feito esta escolha em momento oportuno.

[...]

7. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 319651 - 0005315-90.2009.4.03.6105, Rel. JUIZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

Assim, incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706, porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, tenho que o agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023329-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CARREFOUR COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIO AGUILAR ALVARENGA AMORIM - SP373957-A, MARCELO MARQUES RONCAGLIA - SP1566800A, FERNANDA RAMOS PAZELLO - SP195745

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos em liminar.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carrefour Comércio e Indústria Ltda., em sede de execução fiscal movida pela União Federal, contra decisão que indeferiu o endosso de parte da garantia ofertada nos autos.

Narra o agravante execução ajuizada contra si para cobrança das CDAs nºs 80 2 11 051468-50; 80 4 11 007749-47; 80 6 11 092257-38; 80 6 11 092258-19; 80 6 11 092259-08; 80 6 11 092260-33; 80 7 11 019637-45 e 80 7 11 019638-26, estando os débitos garantidos por seguro garantia. Afirma que os débitos foram incluídos no programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 (Refis) e reaberto pela Lei nº 12.865/13, na modalidade de pagamento à vista do principal, com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSL para liquidação dos juros. Traz que desde 2014 aderiu ao programa de anistia, mas somente em fevereiro de 2018 pode efetuar os procedimentos de consolidação no âmbito da anistia prevista na Lei nº 12.865/2013. Segundo afirma, os débitos garantidos somam mais de 70 milhões de reais e uma vez pago à vista o valor principal, deve a garantia subsistir tão somente no tocante aos juros. Rechaça a decisão agravada na medida em que já está superada a fase de adesão ao programa de anistia, inclusive já tendo sido realizados os procedimentos para consolidação, não podendo a agravante ser punida pela demora da administração. Argui em defesa o artigo 2º, parágrafos 8º e 9º, da Lei nº 13.496/2017, os quais reconhecem expressamente o efeito extintivo imediato dos débitos pela utilização de prejuízo fiscal e base negativa, apesar de resguardar a condição resolutoria da posterior homologação pelo Fisco. Pugna pela antecipação da tutela recursal para que seja permitido o endosso do seguro garantia apresentado no executivo fiscal, de modo a garantir apenas o montante que aguarda consolidação (parcela relativa aos juros ainda não homologados) e, ao final, pela confirmação da tutela.

Com contraminuta, vieram os autos.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

A agravante alega o pagamento do montante principal da dívida, conforme cópias das guias DARFs colacionadas aos autos, as quais remontam a recolhimentos realizados em 31.12.2013. Traz aos autos, ainda, "Recibo da modalidade indicada para pagamento à vista com utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSL para liquidação de multas e juros – Reabertura Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009" indicando a adesão ao programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 e reaberto pela Lei nº 12.865/13, na modalidade de pagamento à vista do principal, com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSL para liquidação dos juros

Os débitos relativos à execução fiscal em apreço encontravam-se garantidos por seguro fiança, sendo que em 2017 foi requerida a substituição por seguro garantia (garantia menos onerosa), pedido este deferido em 19.01.2018. Os débitos estampados nas CDA's em cobro permaneceram integralmente garantidos. A garantia foi renovada em maio de 2018.

A agravante procedeu, então, ao pedido de redução da garantia haja vista a alegada quitação à vista do valor principal desde 2013, remanescendo em aberto o pedido de quitação dos juros com a utilização de prejuízo fiscal de IRPJ e base negativa de CSL, nos termos do programa de anistia instituído pela Lei nº 11.941/09 (Refis) e reaberto pela Lei nº 12.865/13.

A União Federal, quando intimada a se manifestar sobre a redução da garantia, em 23.05.2018, afirmou que o pedido de adesão ao benefício ainda pende de análise, conforme abaixo:

"Da análise detalhada dos extratos de todos os débitos que são objeto desta execução fiscal, verifica-se que as situações destes débitos nunca foram suspensas em razão de adesão ao benefício mencionado. É por esse motivo, inclusive, que a executada protocolou requerimentos junto à PRFN3aREGIÃO (fls. 352), solicitando que todas as presentes inscrições sejam incluídas neste benefício, conforme mencionado na manifestação de fls. 349 e seguintes.

Ocorre que estes requerimentos ainda se encontram em análise na PRFN3aREGIÃO (docs. anexos), de modo a ser imprescindível se aguardar essa análise, que resultará no deferimento ou não da adesão aos benefícios mencionados, para se poder concluir a respeito da redução da garantia na presente execução fiscal".

A União Federal, em 18.07.2018, pugnou pela renovação da garantia e afirmou que os débitos foram indicados por e-cac em março de 2008, aguardando efetivação da inclusão manual:

"Ressalto que os débitos foram indicados por e-cac em 06/03/2018, aguardando mecanismo para efetivação da inclusão manual".

O pedido de redução da garantia foi indeferido pelo Magistrado monocrático, conforme decisão disponibilizada no diário eletrônico em 29.08.2018, nos seguintes termos:

Constata-se que o débito, por ora, remonta à elevada quantia de R\$ 77.380.431,31 (setenta e sete milhões, trezentos e oitenta mil, quatrocentos e trinta e um reais e trinta e um centavos). Diante da manifestação da Fazenda Nacional (fl. 428), indefiro por ora o pleito da executada, por falta de amparo legal para tanto. Ressalte-se que a p ós realizada a adesão mencionada pela exequente, este J u izo poderá reavaliar a questão. Ademais, a executada apresentou novo seguro garantia conforme requerido pela exequente (fl. 441) à fl. 416, cujo vencimento ocorrerá apenas em 03/07/2020. Por fim, dado o tempo decorrido (fls. 428/440), promova-se vista o(a) Exequente para que se manifeste conclusivamente acerca da extinção do débito, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em 05.09.2018 a agravante realizou pedido de reconsideração. Em 14.09.2018 o Magistrado, considerando os fundamentos da decisão anterior, ressaltou que enquanto não consolidada a adesão ao parcelamento, inviável a redução da garantia.

Pois bem

O artigo 9º, § 6º, da Lei de Execuções Fiscais, observa que a dívida deve ser garantida, excluído do total garantido o montante correspondente ao valor incontroverso. O dispositivo legal, *prima facie*, milita a favor da tese da agravante.

Contudo, nesse juízo perfunctório, de natureza sumária, inviável a pronta análise da suficiência das DARFS acostadas aos autos de modo a concluir que o montante principal da dívida encontra-se quitado, acarretando eventual redução da garantia.

No mais, embora este Julgador não descuide em observar que a cada mês a agravante arca com os custos de manutenção da garantia relativa ao total da dívida, observo que o Magistrado de piso instou a União Federal a se manifestar conclusivamente sobre a suficiência dos depósitos relativos ao principal da dívida, não constando nos autos, por ora, se houve manifestação e qual o seu teor.

Se de um lado a execução deve correr de modo menos gravoso ao devedor, é importante que se processe, também, no interesse do credor.

É temerário, ao menos nesta fase, de plano, considerar a dívida principal quitada e determinar que a garantia total seja afastada, o que poderá acarretar irreversibilidade da medida.

Ante o exposto, nego a tutela recursal requerida, o que poderá ser revisto por ocasião do julgamento do agravo.

Publique-se. Intimem-se.

Com o retorno, inclua-se em pauta de julgamento.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023632-52.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: HELIO BUSCARIOLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SILMARA PANEGASSI PERES - SPI80825-A
AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hélio Buscarioli em face de decisão que deferiu tutela provisória requerida na ação civil pública por improbidade administrativa nº 5002303-57.2017.4.03.6119, para decretar a indisponibilidade dos bens que lhe pertencem, como garantia de ressarcimento de danos causados na execução de Programa Nacional de Alimentação Escolar – PNAE, sob responsabilidade do Município de Santa Isabel/SP.

Sustenta que a liminar não poderia ter sido deferida. Explica que os documentos da petição inicial estão ilegíveis, a causa se assemelha a outra já julgada, os recursos foram aplicados integralmente na educação, sem qualquer desvio, e houve a prescrição da pretensão condenatória, devido ao decurso do prazo de cinco anos entre o término do mandato de Prefeito e o ajuizamento da ação.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

O Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE apresentou resposta ao recurso.

Hélio Buscarioli interpôs agravo interno contra a negação de efeito suspensivo (Id 2283313).

O Ministério Público Federal teve vista dos autos (Id 2976334).

Hélio Buscarioli trouxe informação de prolação de sentença no processo (Id 7403971).

Decido.

O agravo de instrumento está prejudicado.

Segundo consulta eletrônica e a informação trazida por Hélio Buscarioli, o Juízo de Origem proferiu sentença na ação civil pública por improbidade administrativa nº 5002303-57.2017.4.03.6119, extinguindo o processo sem resolução do mérito por continência e revogando a medida cautelar de indisponibilidade de bens.

O exercício de cognição exauriente faz cessar o interesse na análise da tutela provisória deferida no início da lide, principalmente quando da sentença consta capítulo revogador da indisponibilidade de bens, questionada justamente no agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheço do recurso, julgando prejudicado também o agravo interno.

Intimem-se.

Dê-se vista ao MPP.

Decorrido o prazo legal, promova-se baixa nos autos.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031443-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RACHEL TAVARES CAMPOS - SP340350-A
AGRAVADO: FERTICENTRO ARMAZENAGEM E REPRESENTACOES LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO MARIN - SP264984-N

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031392-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 07 - DES. FED. MAIRAN MAIA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MASTER - MOVEIS EIRELI
Advogados do(a) AGRAVADO: EUDES RICARDO ALVES VIANA - SP360546, CARLOS KAZUKI ONIZUKA - SP104977

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022022-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SOCIEDADE DE ADM. MELHORAM. URBANOS E COMERCIO LIMITADA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS FAGONI BARROS - SP145138

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da decisão que deferiu pedido de liminar.

Conforme certificado nos autos, já foi proferida sentença pelo MM. Juiz *a quo*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do Agravo de Instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela. (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013)

Assim havendo decisão definitiva no processo principal, o presente recurso resta prejudicado, devido ao caráter exauriente da sentença no processo principal.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFRONTA AO ART. 535 DO DIPLOMA PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA RELATIVA À GREVE DE SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXAME PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. VIA PROCESSUAL INADEQUADA. AUSÊNCIA PREVISÃO NO ART. 105 DA CF/88. 1. O art. 105 da Constituição Federal não autoriza este Superior Tribunal a analisar ação ordinária relativa à greve dos servidores públicos federais, mas apenas e tão somente as relativas a dissídio coletivo, conforme restou decidido pela pela Suprema Corte nos autos do STA 207/RS. Precedente. 2. Resta prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200901403810, QUINTA TURMA, Relator(a) LAURITA VAZ, Decisão: 02/02/2012, Publicação: 13/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA DE MÉRITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO RECURSO ESPECIAL. 1. Conforme consignado na decisão agravada, a prolação de sentença de mérito, mediante cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento. 2. Eventual provimento do recurso especial, referente à decisão interlocutória, não poderia infirmar o julgamento superveniente e definitivo que reapreciou a questão. 3. A decisão agravada não está em confronto com o julgado da Corte Especial (EREsp 765.105/TO (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 25.8.2010), uma vez que este não se amolda ao presente caso, em que, conforme se observa nos autos, houve decisão denegatória de antecipação de tutela. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 201100699334, SEGUNDA TURMA, Relator(a) HUMBERTO MARTINS, Decisão: 13/12/2011, Publicação: 19/12/2011)

Diante do exposto nego seguimento ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027971-20.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO
Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A
AGRAVADO: MARCELO FURLAN
Advogado do(a) AGRAVADO: MICHELLE HAGE TONETTI FURLAN - SP287613-A

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007378-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: GRANDESC MATERIAIS HOSPITALARES LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: ENI DESTRO JUNIOR - SP240023, DURVAL FERRO BARROS - SP71779

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007378-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GRANDESC MATERIAIS HOSPITALARES LTDA. contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – DOCUMENTAÇÃO INSUFICIENTE.

- 1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).*
- 2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.*
- 3. Ausência de juntada ao feito de documento hábil a comprovar a qualidade de contribuinte do PIS/Cofins, bem como a condição de credor das exações em apreço, tais como um comprovante de arrecadação/pagamento (guia DARF). Impossibilidade de reconhecimento, nestes autos, do direito à compensação.*
- 4. Remessa oficial e apelação da União parcialmente providas.*

A embargante sustenta que o acórdão é *extra petita*, uma vez que traz matéria estranha ao pedido formulado pela União, que não se pronunciou sobre a ausência de documentos comprobatórios dos valores pagos indevidamente. Aduz existência de erro material que alterou o resultado de julgamento, em razão de ter classificado de forma equivocada o embargante como impetrante. Alega que o acórdão incorreu em omissão em razão da ausência de manifestação expressa sobre tese firmada no RESP nº 1.111.003/PR, sob o rito dos recursos repetitivos. Por fim, requer o prequestionamento do artigo 165, do CTN e do artigo 509, do CPC. Nesta oportunidade, trouxe aos autos comprovantes de recolhimento de PIS e Cofins (Id n.º 5336701).

Intimada, a União apresentou resposta (Id n.º 6537633).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5007378-37.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRANDESC MATERIAIS HOSPITALARES LTDA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
Advogados do(a) APELADO: ENI DESTRO JUNIOR - SP240023, DURVAL FERRO BARROS - SP71779

VOTO

De início, reconheço de ofício a existência de erro material no acórdão embargado, concernente à qualificação da embargante. Assim, onde constou a expressão “impetrante”, leia-se “parte autora”. No mais, observo que a correção em tela não acarreta efeitos modificativos ao julgado, visto se tratar de mero erro material.

Os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, corrigir erro material ou suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual o magistrado não se manifestou de ofício ou a requerimento das partes, nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil de 2015.

Na presente hipótese, verifico que o embargante trouxe aos autos, em sede de declaratórios, documentos hábeis a demonstrar a condição de credor.

Com relação aos documentos ora trazidos para o fim de reconhecimento do direito à compensação, esclareço que o novo Código de Processo Civil traz, dentre os princípios que o regem, a primazia do julgamento do mérito, consagrado em seu art. 4º, que prioriza a solução definitiva do conflito.

Cumpra, pois, apreciar os documentos apresentados nesta fase processual.

A parte autora juntou aos autos os comprovantes de arrecadação de Cofins não cumulativa, código de receita 5856 (Id n.º 5336707), bem como de PIS não cumulativo, código de receita 6912 (Id n.º 5336706).

A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quinquenal dos valores pagos antes do ajuizamento desta ação. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, uma vez que pacífica a jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).

Em atenção à remessa oficial cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Em decorrência do acolhimento dos presentes embargos, observo que os honorários advocatícios deverão ser mantidos nos termos fixados na r. sentença, arbitrados sobre o valor da condenação, nos percentuais mínimos e faixas de incidência previstos no artigo 85, § 3º e incisos do CPC.

Destarte, RECONHEÇO DE OFÍCIO a existência de erro material no acórdão embargado e ACOLHO os presentes embargos de declaração, nos termos da fundamentação, para que conste na parte dispositiva do acórdão embargado o seguinte teor:

“Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação da União e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para determinar que a compensação não pode ser efetuada com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007)”.

É como voto.

Na vigência do CPC de 1973, sobejavam razões para o acolhimento da tese restritiva, impeditiva da juntada de documentos novos em sede de embargos de declaração. Com efeito, aquele diploma legal caracterizava-se como consagrador de um sistema de preclusões rígidas, de sorte que, ultrapassada a fase própria para a prática do ato, este restava inviabilizado.

No CPC de 2015, todavia, concebido já sob os influxos da teoria da instrumentalidade do processo, prevalece o princípio segundo o qual, sempre que possível, a solução mais completa da controvérsia deve ser buscada. Nesse particular, aliás, bem mencionou a e. relatora o princípio da primazia do julgamento do mérito.

Assim, por meu voto, acompanho a e. relatora.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:

Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do Código de Processo Civil vigente, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado.

O caráter infringente dos embargos somente é admitido a título excepcional, quando a eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

Nesse sentido, colaciono abaixo precedentes desta E. Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
3. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0054223-83.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. É desnecessária a manifestação expressa do julgador acerca dos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, para fins de prequestionamento da matéria.
3. Ainda que os embargos tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o conhecimento do recurso, que se verifique a existência de quaisquer dos vícios descritos no art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0017356-61.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 03/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2016)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMUNIDADE DE TAXAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.
2. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
3. Rejeitar os embargos declaratórios.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0035858-68.2011.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 16/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2014)

O contribuinte, em seus embargos de declaração, insurge-se contra a improcedência do pedido de compensação dos valores recolhidos anteriormente ao ajuizamento da ação.

Como consignado, a autora não juntou aos autos uma única guia DARF comprobatória do recolhimento indevido, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação de repetição de indébito. Se a parte apresentou, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos e compensação do indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações.

É entendimento da jurisprudência que, não se tratando de documentos indispensáveis à propositura da demanda, eles podem ser juntados durante a tramitação do feito, desde que concorram dois requisitos. Em primeiro lugar, exige-se que não haja indícios de má-fé, vale dizer, é preciso que a conduta da parte não resulte o propósito de causar - com a juntada tardia - surpresa ao adversário, muitas vezes já posicionado em vários dos aspectos de sua estratégia de atuação processual. Em segundo lugar, é mister que se observe o princípio do contraditório, abrindo-se vista ao *ex adverso* pelo prazo de cinco dias (Código de Processo Civil, art. 436, IV).

Entende-se por documentos indispensáveis aqueles sem os quais não há a pretensão deduzida em juízo, isto é, são indispensáveis à propositura da demanda os documentos que se destinem a comprovar o "fato fundante", vale dizer, o liame jurídico substancial descrito na inicial.

O "fato fundante" e o "fato contrário" constituem o elemento fático da causa de pedir, sendo este último a violação do direito e dele há de derivar o interesse de agir.

Assim, o mínimo para que se admita a demanda no tocante ao pedido de compensação é a prova da arrecadação, ou seja, demonstração da condição de credor do contribuinte.

Desta forma, impossível reconhecer o direito à compensação do indébito tributário, em face da ausência de provas carreadas junto à inicial que demonstrem a condição de credora da autora.

Note-se que a juntada dos documentos indispensáveis é um dever processual do autor, sendo descabida a alegação de que caberia ao juiz determinar a sua juntada nos autos.

Ressalte-se, outrossim, que o fato de não ter sido autorizada a compensação dos valores pretéritos não prejudica a possibilidade de eventual pedido de compensação diretamente na via administrativa.

Ao contrário do alegado, não existe incompatibilidade entre o reconhecimento da inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o contribuinte ao recolhimento do tributo e a impossibilidade de se repetir o indébito anteriormente ao ajuizamento da ação, pois a autora não demonstrou a sua condição de credora.

Em suma, o julgamento não padece de quaisquer vícios previstos no artigo 1.022 do CPC/2015, revelando, na realidade, mera contrariedade com a solução adotada, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

Outrossim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 1.022 do CPC/2015.

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

"mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil para o reexame da causa"

(1ª Turma, ED em REsp. 13.843-0-SP, Rel. Min. Demócrito Reinaldo).

Ante o exposto, dirijo da e. Relatora e rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 1.022 DO CPC/2015. CONFIGURAÇÃO. ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO.

1. Reconhecido de ofício a existência de erro material no acórdão embargado, concernente à qualificação da embargante. Assim, onde constou a expressão "impetrante", leia-se "parte autora". Correção sem efeitos modificativos ao julgado, visto se tratar de mero erro material.
2. O novo Código de Processo Civil traz, dentre os princípios que o regem, a primazia do julgamento do mérito, consagrado em seu art. 4º, que prioriza a solução definitiva do conflito. Apresentação dos documentos apresentados nesta fase processual.
3. Acerca da compensação, cumpre consignar que a parte autora juntou aos autos os comprovantes de arrecadação de Cofins não cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não cumulativo, código de receita 6912.
4. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição dos valores pagos há mais de cinco anos do ajuizamento desta ação. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 1.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic a partir dos recolhimentos indevidos, uma vez que pacífica na jurisprudência a aplicação do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, entendimento que decorre inclusive de julgado do STJ sob a sistemática dos recursos repetitivos (Resp. 1111175/SP).
5. Em decorrência do acolhimento dos presentes embargos, os honorários advocatícios deverão ser mantidos nos termos fixados na r. sentença, arbitrados sobre o valor da condenação, nos percentuais mínimos e faixas de incidência previstos no artigo 85, § 3º e incisos do CPC.
6. Erro material corrigido de ofício. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por maioria, acolheu os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora, vencidos os Des. Fed. Antonio Cedenho e Juiz Federal Convocado Marcio Catapani, que o rejeitavam, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5022640-27.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARIANE DUQUE - SP369029-A, SIDNEY REGOZONI JUNIOR - SP312431-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164-A
APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

APELAÇÃO (198) Nº 5022640-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARIANE DUQUE - SP369029, SIDNEY REGOZONI JUNIOR - SP312431, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP181164

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Plasac Plano de Saúde Ltda. em face de sentença que julgou improcedente ação declaratória de inexistência de relação jurídica, por intermédio da qual a autora/apelante insurge-se em face da cobrança de valor relativo a ressarcimento de atendimentos realizados pelo Sistema Único de Saúde – SUS a seus segurados. Houve condenação da apelante nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 4º, inciso III, do CPC (Id nº 2764929). Os embargos de declaração foram rejeitados (Id nº 2764940).

A apelante alega, em síntese: a) inconstitucionalidade do ressarcimento ao SUS, previsto no artigo 32 da Lei nº 9.656/1998, bem como ilegalidade da Resolução que o regulamentou (RDC nº 18); b) violação ao artigo 196 da Constituição Federal, visto que é dever do Estado o custeio das ações e serviços públicos de atendimento à saúde, independentemente dos pacientes possuírem planos de saúde particular; c) os valores exigidos pela Tabela Tunep seria excessivos, muito superiores àqueles descritos na Tabela SUS; d) o prazo prescricional incidente na hipótese seria de 03 (três) anos, por se tratar de ressarcimento e não de débito de natureza tributária, cujo termo inicial, em exegese do disposto no artigo 189 do Código Civil, seria o momento em que prestado o atendimento pelo SUS; e) impossibilidade de se exigir o ressarcimento no caso de atendimentos prestados a beneficiários de planos de assistência à saúde firmados anteriormente ao início de vigência da Lei nº 9.656/1998 (Id nº 2764937).

A Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS apresentou contrarrazões (Id nº 2764940).

Por intermédio de despacho juntado no Id nº 3633055, determinei à apelante o recolhimento das custas remanescentes, tendo em vista que atribuído à causa o valor de R\$ 65.438,89 (sessenta e cinco mil, quatrocentos e trinta e oito reais e oitenta e nove centavos) e recolhido apenas o valor de R\$ 595,37 (quinhentos e noventa e cinco reais e trinta e sete centavos).

Em manifestação juntada no Id nº 3711750, a recorrente alega ter informado erroneamente o valor da causa, o qual, na hipótese dos autos, deve ser equivalente ao importe da GRU em discussão, qual seja, R\$ 59.536,41 (cinquenta e nove mil, quinhentos e trinta e seis reais e quarenta e um centavos). Sustenta que, por esta razão, foi recolhido a título de custas o percentual de 1% (um por cento) sobre este valor. Na mesma manifestação, requereu a retificação do valor da causa para R\$ 59.536,41.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5022640-27.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA ARIANE DUQUE - SP369029A, SIDNEY REGOZONI JUNIOR - SP312431, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP7699600A, VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA - SP1811640A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

VOTO

Inicialmente, acolho o pleito de retificação do valor da causa para R\$ 59.536,41 (cinquenta e nove mil, quinhentos e trinta e seis reais e quarenta e um centavos), visto que, de fato, trata-se do montante em discussão nos autos. Por conseguinte, o recolhimento das custas, com a exordial, no importe de R\$ 595,37 (Id nº 2764899) equivale ao percentual de 1% (um por cento) previsto na Resolução nº 138/2017 da Presidência deste Tribunal, de modo que não há irregularidade a ser sanada.

Cumpro, pois, proceder à análise do apelo.

A parte autora, na qualidade de operadora de planos de saúde, questiona cobrança veiculada pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS por intermédio do Ofício nº 8386/2017, de 19/10/2017, que encaminhou a Guia de Recolhimento à União (GRU) nº 29412040002081344, no valor de R\$ 59.536,41 (cinquenta e nove mil, quinhentos e trinta e seis reais e quarenta e um centavos), com vencimento em 13/11/2017. A cobrança em apreço refere-se a ressarcimento de valores relativos a atendimentos prestados por instituições integrantes do Sistema Único de Saúde – SUS a segurados da apelante no período compreendido entre maio e novembro de 2012 (Ids 2764883 a 2764885).

O dispositivo legal combatido (artigo 32 da Lei nº 9.656/1998) traz as seguintes disposições:

"Art. 32. Serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS.

§ 1º O ressarcimento será efetuado pelas operadoras ao SUS com base em regra de valoração aprovada e divulgada pela ANS, mediante crédito ao Fundo Nacional de Saúde - FNS

§ 2º Para a efetivação do ressarcimento, a ANS disponibilizará às operadoras a discriminação dos procedimentos realizados para cada consumidor.

§ 3º A operadora efetuará o ressarcimento até o 15º (décimo quinto) dia da data de recebimento da notificação de cobrança feita pela ANS.

§ 4º O ressarcimento não efetuado no prazo previsto no § 3º será cobrado com os seguintes acréscimos:

I - juros de mora contados do mês seguinte ao do vencimento, à razão de um por cento ao mês ou fração;

II - multa de mora de dez por cento

§ 5º Os valores não recolhidos no prazo previsto no § 3º serão inscritos em dívida ativa da ANS, a qual compete a cobrança judicial dos respectivos créditos.

§ 6º O produto da arrecadação dos juros e da multa de mora serão revertidos ao Fundo Nacional de Saúde.

§ 7º A ANS disciplinará o processo de glosa ou impugnação dos procedimentos encaminhados, conforme previsto no § 2º deste artigo, cabendo-lhe, inclusive, estabelecer procedimentos para cobrança dos valores a serem ressarcidos.

§ 8º Os valores a serem ressarcidos não serão inferiores aos praticados pelo SUS e nem superiores aos praticados pelas operadoras de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei.

§ 9º Os valores a que se referem os §§ 3º e 6º deste artigo não serão computados para fins de aplicação dos recursos mínimos nas ações e serviços públicos de saúde nos termos da Constituição Federal." (sem grifos no original)

O Supremo Tribunal Federal recentemente atestou a constitucionalidade deste dispositivo legal por intermédio de julgado alçado à sistemática da repercussão geral, ocasião em que firmou o seguinte entendimento:

"É constitucional o ressarcimento previsto no art. 32 da Lei 9.656/98, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos" (Tese de Repercussão Geral nº 345).

Cumpra transcrever a respectiva ementa:

"ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO SUS. OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/98. ART. 199 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONSTITUCIONALIDADE. IMPUGNAÇÃO. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. FATOS JURÍGENOS POSTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL.

1. O Estado, sem se desincumbir de seu ônus constitucional, possibilitou que empresas privadas, sob sua regulamentação, fiscalização e controle (ANS), prestassem a assistência à saúde de forma paralela, no intuito de compartilhar os custos e os riscos a fim de otimizar o mandamento constitucional.

2. A cobrança disciplinada no art. 32 da Lei 9.656/98 ostenta natureza jurídica indenizatória ex lege (receita originária), sendo inaplicáveis as disposições constitucionais concernentes às limitações estatais ao poder de tributar, entre elas a necessidade de edição de lei complementar.

3. Observada a cobertura contratual entre os cidadãos-usuários e as operadoras de planos de saúde, além dos limites mínimo (praticado pelo SUS) e máximo (valores de mercado pagos pelas operadoras de planos de saúde), tal ressarcimento é compatível com a permissão constitucional contida no art. 199 da Carta Maior.

4. A possibilidade de as operadoras de planos de saúde ofertarem impugnação (e recurso, atualmente), em prazo razoável e antes da cobrança administrativa e da inscrição em dívida ativa, sendo-lhes permitido suscitar matérias administrativas ou técnicas de defesa, cumpre o mandamento constitucional do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.

5. O ressarcimento previsto na norma do art. 32 da Lei 9.656/98 é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS posteriores a 4.6.1998, desde que assegurado o exercício do contraditório e da ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os interstícios amparados por sucessivas reedições de medidas provisórias."

(STF, RE 597064, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-095 DIVULG 15-05-2018 PUBLIC 16-05-2018)

Pertinente anotar, neste ponto, que referido julgado também fulmina a tese de violação ao artigo 196 da Constituição Federal, bem como a alegação de que não seria exigível o ressarcimento em tela no caso de atendimentos prestados a beneficiários de planos de assistência à saúde cujos contratos foram firmados anteriormente ao início de vigência da Lei nº 9.656/1998.

Assentada a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998 em precedente firmado pela Suprema Corte em sede de repercussão geral, cumpre aos demais órgãos judiciários aplicar este entendimento, a teor do disposto no artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil em vigor:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Portanto, decorre de disposição legal a obrigação da apelante de indenizar o Poder Público pelos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública. Busca-se, com isso, evitar o enriquecimento ilícito das empresas operadoras de planos e seguros de saúde, que captariam recursos de seus beneficiários e não prestariam, adequadamente, os serviços necessários.

Para que seja devido o ressarcimento por parte das operadoras, não se faz necessário que haja vínculo contratual entre a operadora do plano de saúde e o hospital/clínica em que ocorreu o atendimento. Com efeito, basta o atendimento a seus segurados pela rede pública de saúde, visto que a redação do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998 é clara ao dispor que serão ressarcidos pelas operadoras os serviços prestados a seus segurados e respectivos dependentes em instituições públicas.

Com relação ao prazo prescricional para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pacífica a jurisprudência acerca da incidência do lapso quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932. Sobre o tema, trago à colação precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/1932. SÚMULA 83/STJ. APLICAÇÃO DA TABELA TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Quanto à prescrição da pretensão de cobrança do ressarcimento ao SUS, verifica-se que o acórdão recorrido está em harmonia com o entendimento do STJ de que a prescrição para a cobrança da dívida ativa de natureza não tributária é quinquenal, com base no Decreto 20.910/1932.

2. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a causa em consonância com a orientação do STJ, pelo que incide, na espécie, a Súmula 83/STJ, enunciado sumular aplicável, inclusive, quando fundado o Recurso Especial na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

3. A análise sobre a aplicação da tabela TUNEP e a verificação se os seus valores correspondem ao efetivamente praticado pelas operadoras de plano de saúde, exigiram a apreciação dos elementos de provas constantes nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do Recurso Especial, ante o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. Além disso, verificar a ocorrência ou não enriquecimento ilícito demandaria também reexame de matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial.

5. Recurso Especial não conhecido." (sem grifos no original)

(REsp 1698860/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

Sobreleva destacar que o termo inicial da prescrição em apreço é a data da notificação do devedor acerca da decisão final do processo administrativo, consoante iterativa jurisprudência deste Tribunal. Neste sentido, os seguintes precedentes desta Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. NULIDADES INEXISTENTES. IMPROCEDÊNCIA NO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. APELO DESPROVIDO.

1. Manifestamente infundada a pretensão de ter ocorrido o lapso prescricional, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou seguradoras de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, é de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, contada a partir da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.

2. Caso em que os débitos referem-se às competências de abril a junho/2009, com vencimento, após processo administrativo, em 19/03/2013. Vencidos e não pagos os débitos, houve inscrição em dívida ativa em 08/10/2013, com a suspensão da prescrição (Lei 6.830/1980). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 11/02/2014, tendo sido proferido despacho determinando a citação em 17/02/2014 (artigo 7º, da LEF), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

(...)

8. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2280082 - 0000558-75.2014.4.03.6138, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32.

1. Com relação à prescrição, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal são pacíficas no sentido de que se deve aplicar, no caso de cobrança de valores de ressarcimento ao SUS, o prazo quinquenal disposto no Decreto 20.910/32, sendo que o termo inicial da contagem não é a data de atendimento, mas a data da efetiva constituição do crédito com a notificação do órgão responsável.

2. Nos termos do artigo 4º do Decreto 20.910/1932, "não corre a prescrição durante a demora que, no estudo, ao reconhecimento ou no pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la".

3. De fato, os valores pagos a título de ressarcimento ao SUS têm natureza jurídica indenizatória, o que não significa dizer, contudo, que, por conta disso, é de se aplicar o Código Civil, até mesmo porque a referida indenização tem caráter administrativo, e não civil. Também por esse motivo não se aplica o artigo 10 do Decreto 20.910/1932.

4. Com efeito, não havendo norma específica para tratar do assunto, a jurisprudência entendeu que devem ser aplicadas as regras cabíveis quando da cobrança de dívidas dos entes públicos, até por uma questão de isonomia.

5. Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590236 - 0019375-06.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 07/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2018)

No caso concreto, os atendimentos foram realizados no período de maio a novembro de 2012, sobrevivendo o processo administrativo nº 33910.009795/2017-64, cuja notificação acerca de seu término ocorreu apenas em 19/10/2017, mediante o envio do Ofício nº 8.386/2017 (Id nº 2764883). Desta forma, não se há que falar em prescrição na hipótese dos autos, visto que seu cômputo sequer tem início durante este interregno.

Noutro passo, verifica-se que a apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar a alegada exorbitância dos valores estabelecidos na Tabela TUNEP, tampouco demonstrou eventual exigência em patamares superiores aos valores médios cobrados em tais situações, de modo que esta irrisignação também não merece acolhida. Acerca da matéria, destaco julgado da Terceira Turma deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO AO SUS. PRESCRIÇÃO. NULIDADES INEXISTENTES. IMPROCEDÊNCIA NO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. APELO DESPROVIDO.

1. Manifestamente infundada a pretensão de ter ocorrido o lapso prescricional, pois firmada a jurisprudência no sentido de que a prescrição para a cobrança do ressarcimento ao SUS, pelas operadoras de planos ou seguradoras de saúde, previsto no artigo 32 da Lei 9.656/1998, pelo uso dos serviços de saúde pública, é de 5 anos, na forma do Decreto 20.910/1932, contada a partir da notificação do devedor da decisão final do processo administrativo.

2. Caso em que os débitos referem-se às competências de abril a junho/2009, com vencimento, após processo administrativo, em 19/03/2013. Vencidos e não pagos os débitos, houve inscrição em dívida ativa em 08/10/2013, com a suspensão da prescrição (Lei 6.830/1980). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 11/02/2014, tendo sido proferido despacho determinando a citação em 17/02/2014 (artigo 7º, da LEF), dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

3. A propósito da controvérsia, suscitada quanto ao artigo 32 da Lei nº 9.656/98 [...], decidiu o Supremo Tribunal Federal, no exame da ADI 1.931-MC, Rel. p/ acórdão Min. MAURÍCIO CORRÊA, pela legitimidade da previsão legal de ressarcimento ao SUS. Ainda que não julgado o mérito da ação direta, o que é irrelevante, verifica-se que a Suprema Corte tem aplicado tal precedente no controle difuso.

4. Não se confunde o contrato celebrado entre a operadora de saúde e o consumidor, e o dever legal insculpido no artigo 32 da Lei 9.656/98, que visa coibir o enriquecimento sem causa da operadora de plano de saúde, dentro das garantias constitucionais (artigo 196 da CF/88), mostrando-se desnecessária previsão contratual, o que afasta, inclusive, as alegações de que os atendimentos prestados não partiram de imposição/indicação da apelante, e sim, escolha do usuário; ou de que seria necessária lei complementar, ou de que houve violação ao artigo 195, §4º, da CF.

5. A apelante alega que a cobrança do ressarcimento ao SUS pela utilização do serviço público de saúde não pode ser admitida, tendo em vista a condição dos beneficiários, em cumprimento de período de carência, e, portanto, sem cobertura contratual, além dos que estavam fora da área de abrangência geográfica do contrato. Ocorre que, em casos de emergência e urgência, a Lei 9.656/1998, em seus artigos 12, incisos V e VI, e 35-C, assegura a obrigatoriedade da cobertura contratual.

6. Desde a edição da Lei 9.656/1998, é perfeitamente possível a exigência de reembolso, em favor das instituições integrantes do SUS, dos valores gastos com atendimento médico prestado para beneficiários de serviços contratados com operadoras de planos de assistência médica, impondo-se, pois, a confirmação da sentença.

7. E certo que, da mesma forma, não se verifica excesso nos valores estabelecidos pela TUNEP - Tabela Única Nacional de Equivalência de Procedimentos, sendo que não restou comprovado que os valores são superiores à média dos praticados pelas operadoras, sendo ainda que tais valores foram estabelecidos em procedimento administrativo, com participação de representantes das entidades interessadas.

8. Apelação improvida." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2280082 - 0000558-75.2014.4.03.6138, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Analisadas e consideradas improcedentes as insurgências apresentadas no apelo, cumpre proceder à majoração dos honorários advocatícios, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

A sentença condenou a recorrente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, à qual foi atribuído o valor de R\$ 59.536,41 (cinquenta e nove mil, quinhentos e trinta e seis reais e quarenta e um centavos). Assim, em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015, determino o acréscimo do percentual de 2% (dois por cento) a este importe.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É como voto.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:

Entendo que o pedido de retificação do valor da causa formulado pela autora, ora apelante, só poderia ser realizado mediante aditamento da inicial, observando-se o disposto no artigo 329 do CPC.

É certo que o novo CPC, no art. 292, § 3º, permite que o juiz corrija, *ex officio*, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pela parte autora.

Ainda que o dispositivo não faça referência ao prazo, entendo que o juiz poderá adotar tal providência até o vencimento do prazo de resposta do réu.

O valor da causa não é matéria de ordem pública, na medida em que interessa apenas às partes e à Fazenda Pública quanto ao recebimento das custas processuais, e por essa razão o juiz também está sujeito à preclusão.

Assim, indefiro o pedido de retificação do valor da causa, determinando-se nova intimação da autora para que complemente as custas, sob pena de não conhecimento do recurso.

É o voto.

E M E N T A

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. ATENDIMENTO DE SEGURADOS EM INSTITUIÇÕES INTEGRANTES DO SUS. RESSARCIMENTO - ARTIGO 32 DA LEI Nº 9.656/98 - CONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF EM JULGADO ALÇADO À SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 597.064 - TESE Nº 345). PRESCRIÇÃO - INCIDÊNCIA DE PRAZO QUINQUENAL (DECRETO Nº 20.910/1932). TERMO INICIAL - NOTIFICAÇÃO DA DECISÃO FINAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ARTIGO 85, § 11, DO CPC - MAJORAÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal recentemente atestou a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998 por intermédio de julgado alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 597.064/RJ), ocasião em que firmou o entendimento de que é constitucional o ressarcimento previsto neste dispositivo, o qual é aplicável aos procedimentos médicos, hospitalares ou ambulatoriais custeados pelo SUS e posteriores a 4/6/1998, assegurados o contraditório e a ampla defesa, no âmbito administrativo, em todos os marcos jurídicos (Tese de Repercussão Geral nº 345).

2. Assentada a constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/1998 em precedente firmado pela Suprema Corte em sede de repercussão geral, cumpre aos demais órgãos judiciários do País aplicar este entendimento, a teor do disposto no artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil.

3. Pacífica a jurisprudência acerca da incidência do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/1932 para a cobrança do ressarcimento ao SUS (Precedente do STJ). O termo inicial da prescrição em apreço é a data da notificação do devedor acerca da decisão final do processo administrativo, consoante iterativa jurisprudência deste Tribunal (Precedentes da 3ª Turma do TRF3).

4. A apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar a alegada exorbitância dos valores estabelecidos na Tabela TUNEP. Precedente da 3ª Turma do TRF3.

5. Majoração da verba honorária arbitrada na sentença, com fundamento no artigo 85, § 11, do CPC. Acréscimo do percentual de 2% (dois por cento).

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. ANTONIO CEDENHO que indeferia o pedido de retificação do valor da causa, determinando nova intimação da autora para que complemente as custas., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001140-72.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMTURA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367-A, HELCIO HONDA - SP90389-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001140-72.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMTURA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367, HELCIO HONDA - SP90389

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União Federal, em face de sentença que concedeu a segurança para determinar a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, assegurando o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos últimos cinco anos antes do ajuizamento da ação, atualizados pela aplicação da taxa SELIC, nos termos do art. 170-A, do Código Tributário Nacional, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26 da lei 11.457/2007. Não houve condenação em honorários, nos termos do disposto no artigo 25, da Lei n.º 12.016/2009 (Id n.º 1740212).

Houve deferimento do pedido liminar “para suspender a exigibilidade do crédito tributário correspondente ao ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS em relação às parcelas vincendas das referidas contribuições nas Leis 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02, inclusive com as alterações promovidas pela Lei 12.973/2014, devendo a autoridade coatora se abster de obstar o exercício dos direitos em tela, bem como promover, por qualquer meio – administrativo ou judicial – a cobrança ou exigência dos valores correspondentes à contribuição em debate” (Id n.º 1740210).

Em suas razões recursais, a União Federal requer a anulação da r. sentença, uma vez que imprescindível o sobrestamento da ação para que se aguarde o julgamento dos embargos de declaração opostos nos autos do RE 574.706/PR pelo STF. Sustenta que os valores relativos ao ICMS compõem a receita bruta das pessoas jurídicas, base de cálculo da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, não havendo vedação constitucional quanto à inclusão do ICMS e do ISS na composição desse faturamento/receita (Id n.º 1740223).

A impetrante apresentou contrarrazões (Id n.º 1740225).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (Id n.º 1948008).

Em razão do ajuizamento do agravo de instrumento n.º 5024841-56.2017.4.03.0000, distribuído à minha relatoria, interposto em face de decisão interlocutória proferida na ação ordinária n.º 0021082-52.2010.4.03.6100, a parte impetrante foi intimada para se manifestar sobre eventual identidade de objeto com os presentes autos, bem como acerca de possível vício no julgamento nestes autos (Id n.º 2429292).

A parte apresentou resposta (Id n.º 3156947).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) N.º 5001140-72.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CHEMTURA INDUSTRIA QUIMICA DO BRASIL LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: RENATA SOUZA ROCHA - SP154367, HELCIO HONDA - SP90389

VOTO

De início, entendo não haver identidade de objeto entre o presente mandado de segurança e a ação ordinária n.º 0021082-52.2010.4.03.6100, visto que ausente a tríplice identidade entre ambos os feitos.

Conforme informação prestada (Id n.º 3156947) e consulta ao sistema PJE, na ação ordinária n.º 0021082-52.2010.4.03.6100, proposta em 15/10/2010, a empresa requereu o reconhecimento do direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, com base nas Leis 10.833/2003 e 10.637/2002, bem como de efetuar a respectiva compensação. Ainda não foi proferida sentença.

Nestes autos, cuja impetração ocorreu em 12/07/2017, apresentou-se pretensão semelhante, porém com expressa menção à Lei n.º 12.973/2014, que trouxe nova redação ao artigo 12, do DL n.º 1.598/1977.

Intimada a se manifestar sobre eventual identidade de objeto entre a presente ação e o processo n.º 0021082-52.2010.4.03.6100, a impetrante apresentou resposta (Id n.º 3156947), argumentando não se tratar de ações idênticas, uma vez que a ação ordinária possui causa de pedir e pedido diversos do presente, restringindo-se o pedido à não inclusão na base de cálculo (faturamento) das obrigações do PIS e da COFINS a parcela correspondente ao ICMS de acordo com as Leis n.º 10.833/2003 e n.º 10.637/2002. Informa que o objeto do presente Mandado de Segurança é a ilegalidade e inconstitucionalidade da Lei n.º 12.973/14 “uma vez que tal texto legal expressamente estabeleceu que na receita bruta se incluem os tributos sobre ela incidentes, em patente violação ao conceito de faturamento”.

Importante ponderar que a pretensão deduzida nestes autos tem como um de seus fundamentos basilares a superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alterou o conceito de receita bruta veiculado no DL n.º 1.598/1977, tornando-o mais abrangente (de forma a consubstanciar possível alargamento da base de cálculo das contribuições em apreço).

Entendo que a Lei n.º 12.973/2014 de fato consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins.

A superveniência de comando legal hábil, em tese, a gerar discussões sobre uma possível alteração nas bases de cálculo afasta a tríplice identidade com processo anterior quando esta inovação legislativa é utilizada como substrato da nova ação, ainda que nos dois feitos litiguem as mesmas partes e mesmo que a discussão tenha por referência os mesmos tributos. Assim, estando o caso concreto fundamentado na nova disciplina legal, é de se concluir que ele possui causa de pedir diferente daquela veiculada no primeiro mandamus, visto que outras foram as disposições normativas a motivar o pedido deduzido naquele feito.

Sobre o tema, destaco o seguinte julgado deste Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO À ORIGEM PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO.

1. O presente mandado de segurança foi impetrado visando à concessão da segurança para reconhecer "o direito líquido e certo da Impetrante e de suas filiais de serem desoneradas do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo, vício este que continua mesmo após o advento da Lei n.º 12.973/2014, prevalecendo a exigência das contribuições questionadas sem a inclusão do valor do ICMS em suas bases de cálculo, reconhecendo-se, ainda, o direito à compensação dos valores eventualmente recolhidos/compensados após 1º de janeiro de 2015, com exações arrecadadas pela União Federal, ou ainda, a sua restituição".

2. Por sua vez, o pedido constante do MD 0006414-37.2014.4.03.6100, consoante a sentença disponibilizada no Diário Eletrônico de 24/7/2014 é: "afastar o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS. Sustentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS incidente na operação de venda das mercadorias, tanto nos moldes da LC n. 70/91 e da LC 7/70, como das Leis n. 9.718/98, 10.485/02, 10.637/02 e 10.833/03, pois isso contraria o próprio conceito de faturamento, já que o ICMS não constitui receita da empresa. Requereu a procedência do pedido da ação "[...] reconhecendo-se o direito líquido e certo da Impetrante e de suas filiais de serem desoneradas do recolhimento da contribuição ao PIS e da COFINS com a inclusão do valor do ICMS em sua base de cálculo [...] reconhecendo-se, ainda, o direito à restituição ou compensação desses valores [...]" (fl. 18)".

3. Os mandados de segurança impetrados não possuem o mesmo pedido, não sendo possível o reconhecimento da litispendência do presente mandado de segurança com o MS 0006414-37.2014.4.03.6100, motivo pelo qual a sentença merece ser anulada para que o feito tenha regular prosseguimento, não sendo possível a aplicação do artigo 515, § 3º, CPC/1973, ou artigo 1.013, § 3º, do CPC/2015, em razão de ter sido liminarmente extinto o mandado de segurança.

4. Apelação parcialmente provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento da ação."

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, Ap 00096618920154036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016)

Superada esta questão, cumpre esclarecer que o presente Mandado de Segurança tem por objetivo a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não havendo pedido em relação ao ISS.

Assim, se não há postulação específica quanto ao ISS, a sentença incorreu em julgamento extra petita.

Porém, no caso em tela, a despeito de apreciar questão estranha à demanda, ou seja, a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a ilustre julgadora apreciou também a questão concernente ao objeto da presente demanda.

Desta forma, embora parte da sentença esteja maculada pelo vício de nulidade, juridicamente não se pode conceber, em evidente homenagem ao princípio da economia processual, que esta mácula ultrapasse os limites da parcela viciada e contamine toda a sentença, impondo desnecessários sacrifícios e prejuízos às partes.

Na doutrina, destaca-se o seguinte ensinamento:

"Ora, a sentença que aprecia mais de um pedido, seja caso de cumulação, de reconvenção, de oposição etc., é formalmente una, mas materialmente dúplíce e cindível. Portanto, se se decidiu "um" dos pedidos, e se "não se considerou o outro" (ou os outros), parece que estaremos, na verdade, em face de duas sentenças: uma delas não eivada do vício e a outra inexistente, fática e juridicamente.

...

Acreditamos, também, que, em certos casos, pode-se quando materialmente possível, reduzir a sentença aos limites correspondentes ao pedido, ainda quando se trate de sentença extra petita, desde que, além da decisão que desborda os limites do pedido, tenha o juiz decidido, também, o pedido, propriamente dito.

Esta redução pode dar-se de ofício, pois, ainda que este vício não tenha sido especificamente argüido na apelação, está na esfera do poder oficioso do Judiciário."

(Teresa Arruda Alvim Wambier – Nulidades do Processo e da Sentença – 4ª edição – p. 244 – Ed. Revista dos Tribunais).

Assim, embora reconheça a nulidade existente, manifesto entendimento no sentido de simplesmente afastar as disposições da sentença que versaram sobre o ISS, reformando-a neste aspecto.

Superadas as preliminares, passo ao exame das questões de mérito.

- Do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS

Após longo período de discussões doutrinárias e jurisprudenciais, o Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

Cumpre transcrever a ementa do julgado em apreço, publicado em 02 de outubro de 2017:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, restou assentado o entendimento de que o valor ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da Cofins.

Trata-se, aliás, de tese à qual eu me filia antes da edição das Súmulas nº 68 e 94 do STJ e que agora veio a ser pacificada pelo Pretório Excelso, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, o que impõe que as decisões doravante proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015:

"Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

[...]

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;"

Com relação ao pleito de suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706, cabe ponderar que a jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR). AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

2. A existência de precedente firmado sob o regime de repercussão geral pelo Plenário do STF autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente do trânsito em julgado do paradigma. Precedentes: RE 1.006.958 AgR-ED-ED, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 18.9/2017; ARE 909.527/RS-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 30.5.2016.

3. Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido." (sem grifos no original)

(AgInt no AREsp 282.685/CE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 27/02/2018)

Observo que esta Terceira Turma tem seguido o entendimento do STJ, posicionando-se no sentido de que "publicada a ata de julgamento e o próprio acórdão proferido no RE 574.706, deliberando pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, não se pode negar observância à interpretação da Corte Constitucional, independentemente da possibilidade de embargos de declaração e de eventual discussão sobre modulação dos efeitos respectivos, evento futuro e incerto que não impede a constatação da solução de mérito, firmada em sede de repercussão geral, com reconhecimento, pois, da amplitude intersubjetiva da controvérsia suscitada." (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371049 - 0026479-19.2015.4.03.6100, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Portanto, são passíveis de apreciação e julgamento os processos nos quais se discute a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ante o quanto decidido pelo STF no RE nº 574/706/PR, ainda que não tenha ocorrido o trânsito do julgado deste decisum, visto que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

No mais, cumpre consignar que este Tribunal tem entendido que "a promulgação da Lei 12.973/2014 não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (TRF 3ª Região, Segunda Seção, EI – Embargos Infringentes - 1700170 - 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, julgado em 07/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 Data: 17/11/2017).

Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

- Da compensação (parâmetros a serem observados)

A compensação – que só pode ser realizada após o trânsito em julgado da presente decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN – deverá ter como marco inicial a data de 01/01/2015, visto ser este o início da vigência da Lei n.º 12.973/2014, dispositivo legal indicado como fundamento jurídico da ação no Id n.º 3156947. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/1995.

Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007).

Sobre a matéria, destaco recente julgado desta Terceira Turma:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS E ISS. EXCLUSÃO. RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO DE INDEBITOS. PARÂMETROS.

[...]

6. Na espécie, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 02/12/2016, a compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, exclusivamente.

7. Cabe a reforma da sentença, exclusivamente, para que a compensação observe a regra do artigo 26, parágrafo único, da Lei 11.457/2007.

8. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 371511 - 0010227-66.2016.4.03.6144, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 21/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2018)

Pertinente esclarecer que na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a condição de credor, exigida no âmbito desta Terceira Turma. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não cumulativa, código de receita 5856 (Id n.º 1740163), bem como de PIS não cumulativo, código de receita 6912 (Id n.º 1740163).

- Do dispositivo

Ante o exposto, RESTRINJO DE OFÍCIO a sentença aos limites do pedido, NEGO PROVIMENTO à apelação da União Federal e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título a partir de 01/01/2015, nos termos da fundamentação.

É como voto.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:

Conforme petição ID 3156952, a requerente, em momento outro, impetrou Mandado de Segurança, registrado sob o nº 0021082-52.2010.4.03.6100, lançando contra a União Federal o mesmo pedido declinado no presente *writ*.

O fato do primeiro mandado de segurança ter sido impetrado antes das alterações trazidas pela Lei nº 12.973/2014 não impacta no reconhecimento da litispendência.

A conclusão relativa à incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não sofre alteração em razão das mudanças propostas pela Lei nº 12.973/2014.

Tanto assim que decorre dos provimentos judiciais que determinam a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS a possibilidade de compensação nos 05 (cinco) anos anteriores à data da propositura da ação (prescrição quinquenal), independentemente do lapso prescricional resultar em data anterior à edição da Lei nº 12.973/2014.

O principal fundamento que embasa a não incidência do ICMS nas bases de cálculo de ditas contribuições é a parcela dos tributos não corresponderem à receita.

Essa foi a conclusão do C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, que reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE nº 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Logo, não guarda pertinência qualquer novidade imposta pela Lei nº 12.973/2014, razão pela qual dou provimento à remessa oficial para extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC vigente, restando prejudicada a apelação interposta.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI Nº 12.973/2014. INOVAÇÃO LEGISLATIVA CAPAZ DE JUSTIFICAR O AJUIZAMENTO DE NOVA AÇÃO. TRÍPLICE IDENTIDADE – AFASTAMENTO. SENTENÇA EXTRA PETITA. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. A Lei nº 12.973/2014 consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins. A superveniência de comando legal hábil a gerar discussões sobre uma possível alteração nas bases de cálculo afasta a triplíce identidade com processo anterior quando esta inovação legislativa é utilizada como substrato da nova ação, ainda que nos dois feitos litiguem as mesmas partes e mesmo que a discussão tenha por referência os mesmos tributos.
2. Embora certa parte da sentença esteja maculada pelo vício de nulidade, juridicamente não se pode conceber, em evidente homenagem ao princípio da economia processual, que esta mácula ultrapasse os limites da parcela viciada e contamine toda a sentença, impondo desnecessários sacrifícios e prejuízos às partes. Reconheço a nulidade existente para afastar as disposições da sentença que versaram sobre o ISS, reformando-a neste aspecto.
3. O STF pacificou a controvérsia objeto de discussão nestes autos, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
4. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral (e/ou na sistemática dos recursos repetitivos), impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
5. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
6. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar o termo inicial requerido (1º/01/2015). Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes. A título ilustrativo, cumpre citar os comprovantes de arrecadação de Cofins não cumulativa, código de receita 5856, bem como de PIS não cumulativo, código de receita 6912.
9. Restrição de ofício da sentença aos limites do pedido. Apelação da União improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, restringiu, de ofício, a sentença aos limites do pedido, negou provimento à apelação da União Federal e deu parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título a partir de 01/01/2015, nos termos do voto da Relatora, vencidos os Des. Fed. ANTONIO CEDENHO e MONICA NOBRE, que davam provimento à remessa oficial para extinguir o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, V, do CPC vigente, restando prejudicada a apelação interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001422-46.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUSMAO VIDROS COMERCIO E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001422-46.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUSMAO VIDROS COMERCIO E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e apelação, interposta pela União Federal, em face de sentença, proferida em mandado de segurança, que concedeu a ordem e julgou procedente o pedido para determinar à impetrada que se abstenha de exigir a Taxa Siscomex por valor fixado por ato infralegal na Portaria MF n.º 257/11, devendo ater-se ao fixado na Lei n.º 9.716/98, art. 3º, § 1º, ou eventuais futuras alterações, bem como para assegurar o direito à compensação e/ou restituição dos valores recolhidos a tal título, na via administrativa, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), observada a prescrição quinquenal. Sem condenações em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, a apelante sustentou que o juízo de primeiro de grau se equivocou tanto ao considerar inconstitucional o art. 3º, §2º, da Lei 9.716/98, sob o fundamento de suposta ofensa ao princípio da reserva legal, quanto ao reputar inválida a alteração dos valores da taxa de Siscomex promovida pela Portaria MF 257/2011, que teve respaldo na referida disposição normativa, concluindo que teria ocorrido aumento de tributo sem previsão do aspecto quantitativo em lei.

Alegou que a majoração impugnada pela apelada não afrontou o princípio da legalidade, uma vez que a taxa foi instituída por lei, a qual delegou a ato infralegal somente o reajuste dos valores de acordo com a variação de custos de operações e investimentos, o que encontra respaldo no art. 97, §2º, do CTN.

Salientou que apesar dos vultosos gastos necessários para gerência, armazenamento, atualização e desenvolvimento do sistema informatizado do Siscomex, o qual agrega informações sobre o comércio exterior, a taxa cobrada para sua utilização não foi reajustada desde a sua instituição pela Lei n.º 9.716/1998.

Ressaltou que se passaram mais de treze anos sem que tivesse se efetivado o reajuste, ou mesmo atualização monetária da Taxa de Utilização do Siscomex, muito embora tenha sido prevista autorização para tanto no parágrafo 2º do art. 3º da Lei n.º 9.716/1998. Desse modo, aduziu que o reajuste levado a efeito pela Portaria MF n.º 257/2011 não desbordou dos parâmetros legais, pois considerou a variação dos custos de operação e investimos no Siscomex ocorridos desde 1º de julho de 1999.

Ademais, destacou que, além da legitimação do reajuste do valor da Taxa em razão dos custos do sistema informatizado propriamente dito, a atualização também se fundamenta pela necessidade de aporte financeiro a atividades de fiscalização aduaneira, em conformidade com o disposto no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98.

Afirmou que os novos valores da taxa previstos na Portaria MF n.º 257/2011 encontram-se devidamente motivados na Nota Técnica Conjunta Cotec/Copol/Coana n.º 03/2011, a qual forneceu todos os elementos para a determinação do reajuste, tais quais os custos que oneram o sistema e sua variação ao longo do tempo.

Pontuou, inclusive, que o STF já se manifestou pela constitucionalidade do reajuste da Taxa de Utilização do Siscomex promovido pela Portaria MF n.º 257/2011 (RE n.º n.º 919.752 e RE n.º 919.668).

Assim, pleiteou que seja reconhecida a constitucionalidade do reajuste da Taxa de Utilização do Siscomex, por inexistir elementos nos autos da ação mandamental suficientes para derruir a presunção de legitimidade da Portaria MF n.º 257/2011, de modo que não resta demonstrado o direito líquido e certo do impetrante.

A apelada apresentou contrarrazões (ID 4896735).

O Ministério Público Federal se manifestou por se abster de opinar no feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001422-46.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUSMAO VIDROS COMERCIO E SERVICOS LTDA.
Advogados do(a) APELADO: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, ROBINSON VIEIRA - SP98385-A

VOTO

Cinge-se a controvérsia à constitucionalidade da majoração dos valores da Taxa de Siscomex promovida pela Portaria MF n.º 257/2011, editada com fundamento no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98 que dispõe:

Art. 3º Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 2º Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

Sobre o tema, inicialmente observo que a matéria não se encontra pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, a Segunda Turma do STF, em recente julgamento, concluiu que “a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal”. Assim, decidiu que a majoração estabelecida pela Portaria MF n.º 257/2011, considerando a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX, viola o princípio da legalidade. Contudo, ressaltou que esse entendimento “não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte”. Confira-se a ementa do julgamento:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou defeituosa, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz a invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais.

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

Em sentido diverso, a Primeira Turma já havia firmado entendimento no sentido de que a majoração levada a efeito pela Portaria MF 257/11 é constitucional, pois “o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional”. Desse modo, concluiu que se encontra no plano da legalidade a análise de eventual vício nos valores estabelecidos pela indigitada Portaria, ou seja, se o ato infralegal desbordou dos parâmetros legais previstos no artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98 para sua edição. Transcrevo, por oportuno, a ementa do julgamento:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. TAXAS. SISCOMEX. MAJORAÇÃO PELA PORTARIA MF 257/11. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de que o art. 237 da Constituição Federal imputa ao Ministério da Fazenda a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, dando-lhe poderes administrativos, inclusive de índole normativa, para perseguir seu mister constitucional. Precedentes. 2. A verificação de suposta violação ao princípio da legalidade, por reputar a majoração da taxa desproporcional e confiscatória, demanda necessariamente a análise de atos normativos infraconstitucionais. Súmula 636 do STF. 3. As alegações esposadas pela Parte Recorrente encontram-se dissociadas da realidade processual dos autos, uma vez que a Taxa de utilização do SISCOMEX se refere ao poder de polícia, e não a serviço público. Súmula 284 do STF. 4. A temática relativa a defeitos na formação de atos administrativos cinge-se ao âmbito infraconstitucional. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 919752 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 31/05/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 13-06-2016 PUBLIC 14-06-2016)

Insta salientar que, da leitura de recente julgamento da Primeira Turma do STF (RE 959274, publicado em 13/10/2017), extrai-se indicativo de possível mudança de entendimento por parte daquele órgão julgador:

Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afrenta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário.

(RE 959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)

Contudo, entendendo prematuro concluir que a Primeira Turma também tenha perfilhado a tese pela inconstitucionalidade da majoração dos valores da taxa de Siscomex. Isso porque, embora tenha constado na ementa que "é inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal", na hipótese, foi dado provimento a agravo regimental em recurso extraordinário, "tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário". O mérito do recurso, entretanto, ainda não foi apreciado.

A par da controvérsia existente sobre a questão no âmbito do STF, sobreleva destacar que o tema já se encontra pacificado nesta E. Terceira Turma deste Tribunal, a qual possui iterativa jurisprudência pela legalidade e constitucionalidade dos reajustes da Taxa promovidos pela Portaria MF 257/2011. Destaco os seguintes julgados nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI 9.716/1998. REAJUSTE. PORTARIA MF 257/2011. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE FATO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer erro de fato no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "a Lei 9.716/1998 não vinculou o reajuste da taxa de registro do SISCOMEX a qualquer índice inflacionário oficial, mas, diferentemente, à 'variação dos custos de operação e dos investimentos' no sistema, a teor do § 2º do artigo 3º, acima transcrito. Deste modo, a exposição da disparidade entre a majoração da alíquota e a variação, entre 1998 e 2011 (interstício em que a taxa não sofreu qualquer alteração), da inflação por índices como o IGP-DI, INPC e IPCA - tal como constou da sentença - não permite a identificação, por si, de ilegitimidade ou inconstitucionalidade no reajuste promovido".

2. A propósito, asseverou o acórdão que "a rigor, a aferição da alegada majoração infralegal do tributo não prescindiria de prova de que o aumento do valor unitário da taxa de registro é incondizente com a progressão dos custos operacionais e investimentos no SISCOMEX, ônus processual que se revela de todo impróprio em sede de ação mandamental, a sugerir a inadequação da via processual adotada. Com efeito, quando menos, seria necessária a demonstração da ilegalidade da desvinculação do reajuste de qualquer índice oficialmente adotado, o que, por igual, não ocorreu nestes autos, vez que o ponto restou não mais que mencionado nas contrarrazões de apelo. De todo o modo, o Supremo Tribunal Federal posicionou-se recentemente sobre a matéria, entendendo constitucional a Portaria 257/2011 do Ministério da Fazenda, no tocante ao reajuste promovido, inclusive destacando o poder normativo do Ministério da Fazenda".

3. Adziu o acórdão, ademais, que "há que se considerar, para além da presunção de legitimidade do ato administrativo atacado, que a portaria sob comento foi fundamentada na Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011, elaborada por coordenadorias das Subsecretarias de Gestão Corporativa (SUCOR) e Aduana e Relações Internacionais (SUAR) da Secretaria da Receita Federal".

4. Concluiu o acórdão que "O que se observa, portanto, é que, longe de aleatório, o reajuste da taxa de registro de declaração de importação revela-se não só devidamente fundamentado como adequado ao incremento já ocorrido do SISCOMEX, bem como ao planejamento futuro do serviço, tal qual preconiza o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998. Finalmente, não há que se demandar conteúdo explicativo em ato infranormativo, necessidade suscitada pela apelada na espécie. Como visto, o reajuste da taxa não se deu de maneira contingente, mas alicerçado em dados da situação fática do funcionamento do SISCOMEX que, conquanto satisfativos de sua motivação, desbordam do escopo textual cabível à portaria".

5. Não houve qualquer erro de fato no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

6. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370380 - 0009597-33.2016.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 14/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2018)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO: TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX PELA PORTARIA MF 257/11. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ART. 3º, §2º, DA LEI 9.716/98. AUSÊNCIA DE CONFISCATORIEDADE E DE IRRAZOABILIDADE NO VALOR FIXADO. APELO DESPROVIDO.

1. A fiscalização do comércio exterior é atividade que se subsume ao disposto no art. 77 do CTN, que define o poder de polícia. Assim, ao utilizar o SISCOMEX, o importador está provocando o poder de polícia de diversos órgãos estatais vinculados às operações realizadas, como a Secretaria da RFB, a Secretaria de Comércio Exterior e o BACEN.

2. Conforme acima supra analisado, não vislumbro ofensa aos princípios aventados, já que o reajuste da taxa de utilização do Sistema SISCOMEX feito por meio da Portaria MF nº 257/2011, considerando que sobre a própria Lei nº 9.716/98 não paira qualquer de inconstitucionalidade. No art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda o estabelecimento do reajuste anual da referida taxa segundo a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX, cabendo àquela autoridade fazê-lo obviamente por meio de ato infralegal.

3. A majoração não pode ser tida como confiscatória, pois se encontrava defasada pela ausência de reajuste em mais de 10 anos quando se deu o aumento, em desconpasso com a realidade.

4. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 367983 - 0000383-30.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI 9.716/1998. REAJUSTE. PORTARIA MF 257/2011. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO STF.

1. Caso em que a impetrante pretende ordem para afastar o reajuste da taxa de registro de DI ("Taxa Siscomex"), promovida pela Portaria 257/2011, do Ministério da Fazenda, sob o fundamento de que a delegação prevista no artigo 3º, §2º, da Lei 9.718/1998 permite apenas o reajuste inflacionário infralegal da exação, e não sua efetiva majoração, sob pena de violação do princípio da estrita legalidade tributária.

2. A Lei 9.716/1998 não vinculou o reajuste da taxa de registro do SISCOMEX a qualquer índice inflacionário oficial, mas, diferentemente, à "variação dos custos de operação e dos investimentos" no sistema, a teor do § 2º do artigo 3º, acima transcrito. Desta percepção deriva que, a rigor, a aferição da alegada majoração infralegal do tributo não prescindiria de prova de que o aumento do valor unitário da taxa de registro é incondizente com a progressão dos custos operacionais e investimentos no SISCOMEX, ônus processual que se revela de todo impróprio em sede de ação mandamental, a sugerir a inadequação da via processual adotada. Com efeito, quando menos, seria necessária a demonstração da ilegalidade da desvinculação do reajuste de qualquer índice oficialmente adotado, o que, por igual, não ocorreu nestes autos.

3. Por ocasião do julgamento do RE 919.752 (Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe 14/06/2016), o STF posicionou-se pela constitucionalidade do reajuste promovido.

4. Longe de aleatório, o reajuste da taxa de registro de declaração de importação revela-se não só devidamente fundamentado - nos termos da Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011 - como adequado ao incremento já ocorrido do SISCOMEX, bem como ao planejamento futuro do serviço, tal qual preconiza o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998.

5. Apelo improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 370380 - 0009597-33.2016.4.03.6104, Rel. JUIZA CONVOCADA DENISE AVELAR, julgado em 22/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/11/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. TAXA SISCOMEX. LEI 9.716/1998. REAJUSTE. PORTARIA MF 257/2011. FUNDAMENTAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTE DO STF.

1. Caso em que a impetrante pretende ordem para afastar o reajuste da taxa de registro de DI ("Taxa Siscomex"), promovida pela Portaria 257/2011, do Ministério da Fazenda, sob o fundamento de que a delegação prevista no artigo 3º, §2º, da Lei 9.718/1998 permite apenas o reajuste inflacionário infralegal da exação, e não sua efetiva majoração, sob pena de violação do princípio da estrita legalidade tributária.

2. A Lei 9.716/1998 não vinculou o reajuste da taxa de registro do SISCOMEX a qualquer índice inflacionário oficial, mas, diferentemente, à "variação dos custos de operação e dos investimentos" no sistema, a teor do § 2º do artigo 3º, acima transcrito. Desta percepção deriva que, a rigor, a aferição da alegada majoração infralegal do tributo não prescindiria de prova de que o aumento do valor unitário da taxa de registro é incondizente com a progressão dos custos operacionais e investimentos no SISCOMEX, ônus processual que se revela de todo impróprio em sede de ação mandamental, a sugerir a inadequação da via processual adotada. Com efeito, quando menos, seria necessária a demonstração da ilegalidade da desvinculação do reajuste de qualquer índice oficialmente adotado, o que, por igual, não ocorreu nestes autos.

3. Por ocasião do julgamento do RE 919.752 (Rel. Min. EDSON FACHIN, DJe 14/06/2016), o STF posicionou-se pela constitucionalidade do reajuste promovido.

4. **Longe de aleatório, o reajuste da taxa de registro de declaração de importação revela-se não só devidamente fundamentado** - nos termos da Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011 - como adequado ao incremento já ocorrido do SISCOMEX, bem como ao planejamento futuro do serviço, tal qual preconiza o artigo 3º, § 2º, da Lei 9.716/1998.

5. **Apelo fazendário e remessa oficial a que se dá provimento.**

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 363319 - 0005316-68.2015.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 18/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2016)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA LEI N.º 9716/98. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. REAJUSTE ANUAL. NORMA INFRALEGAL. DELEGAÇÃO. LEGALIDADE DA EXAÇÃO E DA MAJORAÇÃO.

1. Não se conhece do agravo de instrumento convertido em retido, uma vez que não houve a reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil.

2. A instituição da Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX está relacionada ao exercício do poder de polícia, nos termos dos artigos 77 e 78 do Código Tributário Nacional. Precedentes desta Corte.

3. **Não há ilegalidade no reajuste da Taxa de Utilização do Sistema Siscomex pela Portaria MF nº 257/2011 e Instrução Normativa nº 1.158/2011, pois embora o art. 150, I, do Texto Maior disponha ser vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, sob pena de afronta ao princípio da legalidade, a própria Lei nº 9.716/98, em seu art. 3º, § 2º, delegou ao Ministro da Fazenda, por meio de ato infrategal, o estabelecimento do reajuste anual da referida Taxa.** Precedentes desta Corte.

4. **O art. 237 da Constituição Federal determina que a fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda.**

5. **Em que pese a expressiva majoração, o valor da taxa sofreu reajuste após 13 anos desde sua instituição (Lei nº 9.716/98), o que afasta seu suposto caráter confiscatório e revela, em verdade, a busca de equilíbrio da variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema.**

6. Agravo não conhecido. Apelação e remessa providas.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 344532 - 0013956-62.2012.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 18/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2016)

Com efeito, a Taxa de Utilização do Siscomex, possui incontroversa natureza tributária, sendo indene de dúvidas que respeitou o princípio da legalidade para sua criação: foi instituída pela Lei nº 9716/98, com valores fixados em seu artigo 3º.

Referida taxa tem como fundamento o exercício do poder de polícia referente à fiscalização do comércio exterior. É cediço que o importador, ao utilizar o SISCOMEX, impulsiona a atividade fiscalizatória dos órgãos atrelados ao sistema de comércio exterior, nos termos do art. 77 do CTN.

Relevante destacar que a fiscalização do comércio exterior possui cariz constitucional, dada a relevância do bem jurídico tutelado. A propósito, a própria Constituição confere competência ao Ministério da Fazenda para tornar efetivo referido mister, nos termos do art. 237 da CF que dispõe: "A fiscalização e o controle sobre o comércio exterior, essenciais à defesa dos interesses fazendários nacionais, serão exercidos pelo Ministério da Fazenda".

Tendo em vista que a taxa do Siscomex se insere no exercício do poder de polícia referente ao controle do comércio exterior, uma vez já tendo sido criada por lei, entendo que não padece de inconstitucionalidade a norma estabelecida no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98 que delega ao Ministro de Estado da Fazenda a mera atualização do valor da taxa de SISCOMEX, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema.

Repise-se que a viabilidade da delegação legal encontra fundamento de validade o art. 237 da CF, de modo a conceder instrumentos que tome efetivo e mantenha hígido o sistema de controle do comércio exterior. Aliás, a Administração, mais próxima dos fatos referentes ao exercício do poder de polícia, possui maior capacidade técnica para aferir os custos da atividade.

É legítimo, assim, que a lei delegue ao regulamento o preenchimento do critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária, desde que o faça em caráter subordinado e complementar à própria lei. A delegação, assim, deve estabelecer *standards* e padrões que limitem o exercício da competência delegada, prevenindo arbitrariedades. Respeitados esses parâmetros, inexistente ofensa ao princípio da legalidade.

Ora, a delegação legal tem como escopo a proteção do interesse público de conferir eficaz funcionamento ao sistema de controle do comércio exterior, sem deixar também de proteger o contribuinte contra eventual aumento abusivo e arbitrário da exação. Nesse ponto, destaco que há claro limite legal para a majoração da taxa: a efetiva variação dos custos de operação do Siscomex, o que pode ser aferido por parâmetros eminentes objetivos, conforme demonstrou a União por meio da Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011.

Protege-se, então, de modo eficaz, o sistema de controle do comércio exterior contra eventual corrosão decorrente da defasagem dos valores da taxa em relação a seus custos, com a consequente insuficiência de recursos para se desincumbir do poder de polícia. Por outro lado, o contribuinte também é blindado de arbitrariedades na fixação do valor da exação, justamente porque há claros limites legais e parâmetros objetivos previstos que a autoridade delegada deverá observar.

Portanto, no que se refere à fixação do aspecto quantitativo da regra matriz de incidência da Taxa de Siscomex promovida pelo art. 3º da Lei nº 9.716/98 e complementado pela Portaria MF nº 257/2011, há evidente compatibilização dos princípios da legalidade e da eficiência da Administração.

Destarte, superada a controvérsia acerca da constitucionalidade da delegação prevista no artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98, noutro ponto, o impetrante não demonstrou que a Portaria MF nº 257/2011 desbordou dos parâmetros legais para a atualização da taxa.

A princípio, não há verossimilhanças nas alegações no sentido de que a majoração possui natureza confiscatória, dada a significativa elevação dos valores até então vigentes. É notório que por quase treze anos, desde a sua criação, a Taxa de Siscomex não sofreu qualquer reajuste ou atualização monetária, o que conduz à conclusão de que a Portaria MF nº 257/2011 nada mais fez do que recompor seu valor em relação aos custos do exercício do poder de polícia.

Nesse sentido, a União juntou a Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011 com os dados concretos que justificaram os valores estabelecidos pela Portaria.

A apelada, por sua vez, sequer impugnou objetivamente os dados técnicos trazidos pela União, os quais, além de se demonstrarem, nos limites de cognição da ação mandamental, razoáveis e coerentes, ainda possuem o atributo da presunção de veracidade e legalidade.

Reformada a sentença, não há condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido e denegar a segurança.

É o voto.

Divirjo, respeitosamente, da e. Relatora.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, por ambas as suas turmas, já decidiu que a taxa de prevista no art. 3º da Lei nº 9.716/1998 não poderia ter o seu valor elevado por ato administrativo, tendo em vista que o § 2º desse mesmo dispositivo legal não estabelece satisfatoriamente critérios para majoração da taxa. Nesse sentido, vejam-se os seguintes julgados:

"EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. Taxa SISCOMEX. Majoração. Portaria. Delegação. Artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Princípio da Legalidade. Violação. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem acompanhado um movimento de maior flexibilização do Princípio da Legalidade em matéria de delegação legislativa, desde que o legislador estabeleça o desenho mínimo que evite o arbítrio. 2. Diante dos parâmetros já traçados na jurisprudência da Corte, a delegação contida no art. 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/98 restou incompleta ou deficiente, pois o legislador não estabeleceu o desenho mínimo que evitasse o arbítrio fiscal. 3. Esse entendimento não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados na lei, de acordo com os índices oficiais, conforme amplamente aceito na jurisprudência da Corte. 4. Agravo regimental não provido. 5. Não se aplica ao caso dos autos a majoração dos honorários prevista no art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, uma vez que não houve o arbitramento de honorários sucumbenciais."

(RE 1095001 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018)

"Ementa: Direito Tributário. Agravo Regimental em Recurso Extraordinário. Taxa de utilização do SISCOMEX. Majoração por Portaria do Ministério da Fazenda. Afrenta à Legalidade Tributária. Agravo regimental provido. 1. É inconstitucional a majoração de alíquotas da Taxa de Utilização do SISCOMEX por ato normativo infralegal. Não obstante a lei que instituiu o tributo tenha permitido o reajuste dos valores pelo Poder Executivo, o Legislativo não fixou balizas mínimas e máximas para uma eventual delegação tributária. 2. Conforme previsto no art. 150, I, da Constituição, somente lei em sentido estrito é instrumento hábil para a criação e majoração de tributos. A Legalidade Tributária é, portanto, verdadeiro direito fundamental dos contribuintes, que não admite flexibilização em hipóteses que não estejam constitucionalmente previstas. 3. Agravo regimental a que se dá provimento tão somente para permitir o processamento do recurso extraordinário."

(RE 959274 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 29/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-234 DIVULG 11-10-2017 PUBLIC 13-10-2017)

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da isonomia, adoto a posição firmada recentemente pelo E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, divirjo da e. Relatora para negar provimento à apelação e à remessa oficial.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, §2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Tendo em vista que a taxa do Siscomex se insere no exercício do poder de polícia referente ao controle do comércio exterior, uma vez já tendo sido criada por lei, não padece de inconstitucionalidade a norma estabelecida no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei nº 9.716/98 que delega ao Ministro de Estado da Fazenda a mera atualização do valor da taxa de SISCOMEX, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no sistema.
2. A viabilidade da delegação legal encontra fundamento de validade o art. 237 da CF, de modo a conceder instrumentos que torne efetivo e mantenha hígido o sistema de controle do comércio exterior. Aliás, a Administração, mais próxima dos fatos referentes ao exercício do poder de polícia, possui maior capacidade técnica para aferir os custos da atividade.
3. É legítimo que a lei delegue ao regulamento o preenchimento do critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária, desde que o faça em caráter subordinado e complementar à própria lei. A delegação, assim, deve estabelecer *standards* e padrões que limitem o exercício da competência delegada, prevenindo arbitrariedades. Respeitados esses parâmetros, inexistente ofensa ao princípio da legalidade.
4. A delegação legal tem como escopo a proteção do interesse público de conferir eficaz funcionamento ao sistema de controle do comércio exterior, sem deixar também de proteger o contribuinte contra eventual aumento abusivo e arbitrário da exação. Nesse ponto, destaque-se que há claro limite legal para a majoração da taxa: a efetiva variação dos custos de operação do Siscomex, o que pode ser aferido por parâmetros eminentes objetivos, conforme demonstrou a União por meio da Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011.
5. Protege-se, de modo eficaz, o sistema de controle do comércio exterior contra eventual corrosão decorrente da defasagem dos valores da taxa em relação a seus custos, com a consequente insuficiência de recursos para se desincumbir do poder de polícia. Por outro lado, o contribuinte também é blindado de arbitrariedades na fixação do valor da exação, justamente porque há claros limites legais e parâmetros objetivos previstos que a autoridade delegada deverá observar. Há evidente compatibilização dos princípios da legalidade e da eficiência da Administração.
6. Superada a controvérsia acerca da constitucionalidade da delegação prevista no artigo 3º, § 2º, Lei nº 9.716/98, o impetrante não demonstrou que a Portaria MF n.º 257/2011 desbordou dos parâmetros legais para a atualização da taxa.
7. Não há verossimilhanças nas alegações no sentido de que a majoração possui natureza confiscatória, dada a significativa elevação dos valores até então vigentes. É notório que por quase treze anos, desde a sua criação, a Taxa de Siscomex não sofreu qualquer reajuste ou atualização monetária, o que conduz a conclusão de que a Portaria MF n.º 257/2011 nada mais fez do que recompor seu valor em relação aos custos do exercício do poder de polícia. Nesse sentido, a União juntou a Nota Técnica Conjunta COTEC/COPOL/COANA 03/2011 com os dados concretos que justificaram os valores estabelecidos pela Portaria.
8. A apelada sequer impugnou objetivamente os dados técnicos trazidos pela União. Frise-se que tais dados, além de se demonstrarem razoáveis e coerentes, nos limites de cognição da ação mandamental e deste recurso, ainda possuem o atributo da presunção de veracidade e legalidade.
9. Apelação e remessa oficial providas. Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado MARCIO CATAPANI que lhes negava provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031344-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE: EULAIDE MARIA DE BRITO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO D ANGELO PRADO MELO - SP313636
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
INTERESSADO: GUIOMAR APARECIDA SILVA MUNIZ

DESPACHO

Tendo em vista que o feito subjacente, embora eletrônico, tramita em segredo de justiça, o que impede a visualização dos documentos por este Relator, intime-se a agravante para juntar aos autos os documentos essenciais à interposição do recurso, sob pena de negativa de seguimento.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000751-36.2016.4.03.6105
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
APELANTE: ROSA DE LAS MERCEDES SANCHEZ GALLART ALVES MOREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO FACHINI MINITTI - SP146659-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se sobre os embargos de declaração opostos, nos termos do § 2º do artigo 1.023 do CPC.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030117-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: CEBRASSE - CENTRAL BRASILEIRA DO SETOR DE SERVICOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Considerando-se que a guia de recolhimento das custas recursais não expressa o número do processo a que se refere (como certificado no ID 8174981), providencie a parte agravante a regularização, em 5 (cinco) dias, sob pena de deserção do recurso, nos termos do art. 1.007, § 7º, do CPC e da Resolução PRES nº 138, de 6 de julho de 2017, desta E. Corte, que dispõe sobre o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031113-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 08 - DES. FED. CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANA MARIA BARBOSA ESPER PICCINNO - SP203925
AGRAVADO: BASF SA
Advogado do(a) AGRAVADO: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A

DESPACHO

Vistos.

Deixo, por ora, de apreciar o pedido de efeito suspensivo/antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031077-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR
AGRAVADO: SAUDE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628

DESPACHO

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024763-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: GONCALVES & DIAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO ANDREJOZUK - SP329347
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Conforme noticiado (id 7192654 e 7195004), o MM. juiz *a quo* proferiu sentença, razão pela qual verifico a perda de objeto do presente recurso.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001812-92.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TVN NACIONAL TELECOM LTDA
Advogados do(a) APELADO: ANTONIO DE BARROS JAFAR - MS8481-A, LARISSA ROSSI CASSOL - RS105396-A

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela União Federal, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de compensar os valores comprovadamente recolhidos a esse título, não atingidos pela prescrição quinquenal, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos exclusivamente com a SELIC, observada a necessidade do trânsito em julgado.

Em razões de apelo a União Federal afirma a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, considerados os conceitos de receita bruta e faturamento, para requerer a reforma da sentença. Subsidiariamente, pede a suspensão do feito até o julgamento final do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação temporal dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade proferida no referido RE.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal se manifestou pela reforma parcial da sentença, para manter a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, apenas em relação às contribuições vincendas.

É o relatório.

DECIDO

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte id. 5824685/5824711.

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação.

Antes de mais nada, anote-se que a jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, o regime aplicável à compensação tributária é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

No caso, o sujeito passivo poderá apurar crédito e utilizá-lo na *compensação de débitos próprios* com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, conforme consignado na sentença, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de indébitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que a compensação se dê com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000832-48.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: LOGW SERVICOS DE TRANSPORTES EIRELI - EPP
Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107

AGRAVO (198) Nº 5000832-48.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face à decisão monocrática, a qual, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do NCPC, negou provimento à apelação por ela interposta.

Em razões de agravo, alega, em preliminar, que o feito deve ser suspenso até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional. No mérito, sustenta, em síntese, a legalidade da inclusão do icms na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Instada a se manifestar, a LOGW SERVICOS DE TRANSPORTES EIRELI - EPP apresentou contraminuta. Requer a aplicação de multa por litigância de má fé.

É o relatório.

AGRAVO (198) Nº 5000832-48.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADA: LOGW SERVICOS DE TRANSPORTES EIRELI - EPP
Advogados do(a): GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP2720990A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A questão ora discutida foi objeto de análise nos presentes autos, pela r. decisão recorrida.

Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "*O icms não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE nº 939.742/RS e RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP; RE 1017483/SC, RE 1004609.

Por fim, se mostra descabida a aplicação de multa por litigância de má-fé requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, consoante fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO . ICMS . EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. SUSPENSÃO. RE 574.706. VINCULAÇÃO. MULTA. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pela agravante, tendo sido apreciada a tese de repercussão geral, julgada em definitivo pelo Plenário do STF, que decidiu que "O *icms* não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

- Com relação à alegação de que o feito deve ser sobrestado até a publicação do acórdão, resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, cabe salientar o que restou consignado na r. decisão combatida de que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- Ademais, quanto à eventual insurgência relativa à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito apenas com base numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

- Mostra-se descabida a aplicação de multa por litigância de má-fé requerida pela agravada, pois a decisão tem gerado inúmeras controvérsias, já que provocou a alteração de jurisprudência até então sedimentada, se encontrando pendente de apreciação os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004001-98.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VEPAN ELETRO TECNICA LTDA
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos contados do ajuizamento desta ação, atualizados pela SELIC, com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26 da lei 11.457/2007, observada a necessidade do trânsito em julgado.

A União Federal requer, em preliminar, a suspensão do processo até o julgamento final do RE n.º 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. No mérito, em síntese, assevera quanto à legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ressaltando os conceitos de receita e faturamento. Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Pois bem.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento final do RE n.º 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "O *ICMS* não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 1999145/1999146).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação, por força da remessa necessária.

Anote-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 06/11/2017, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, o parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

"Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição."

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026175-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JBS PARTICIPACOES LTDA., MANOEL SANCHES PONCE, JUDITH BARROS SANCHES, MARCO AURELIO DE BARROS SANCHES PONCE, MARCELO AUGUSTO DE BARROS SANCHES PONCE, ANNE ELIZABETH DE BARROS SANCHES PONCE BORELLI, JUDIMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., BLUE LAKE PROPERTIES LTDA., BRICKELL BAY INVESTMENTS LTDA., COLLINS AVENUE PARTICIPACOES LTDA., CORAL GABLES PARTICIPACOES LTDA., FIFTH AVENUE PARTICIPACOES LTDA., GLOBAL SKYS INVESTIMENTOS LTDA., HPS - EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., HYDE PARK PROPERTIES LTDA., INVESTPLUS DESENVOLVIMENTO URBANO LTDA., INVESTPLUS HOLDING LTDA., INVESTPLUS INVESTIMENTOS LTDA., INVESTPLUS PARTICIPACOES LTDA., INVESTPLUS PLANEJAMENTO URBANO LTDA., INVESTPLUS PROPERTIES LTDA., INVESTPLUS REALTY ESTATE LTDA., JBS - DESENVOLVIMENTO URBANO LTDA., JBS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., JUDIMAR - DESENVOLVIMENTO URBANO LTDA., JUDIMAR PARTICIPACOES LTDA., JUDIMAR - PLANEJAMENTO URBANO LTDA., JUDIMAR HOLDING LTDA., JUDIMAR INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., JUDIMAR INVESTIMENTOS LTDA., JUDIMAR PROPERTIES LTDA., JUDIMAR REALTY ESTATE LTDA., JUDIVAL INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., JULY 9 AVENUE HOLDING LTDA., KATHMANDU INVESTIMENTOS LTDA., KEY BISCAÿNE PROPERTIES LTDA., LOTUS DESIGN E COMUNICACAO LTDA., MARBELLA PROPERTIES LTDA., PARK AVENUE PARTICIPACOES LTDA., PONCE PROPERTIES LTDA., PONCEPAR - EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA., PONCEPAR - PARTICIPACOES LTDA., PONCEPAR DESENVOLVIMENTO URBANO LTDA., PONCEPAR REALTY ESTATE LTDA., RAVI PROPERTIES LTDA., SUNSET BOULEVARD PROPERTIES LTDA., TAO INTERNATIONAL CONSULTORIA LTDA., UNION SQUARE PARTICIPACOES LTDA., YELLOW STONE PROPERTIES LTDA., YOSEMITE PARK PROPERTIES LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO MACHADO OLIVEIRA DE BARCELLOS - SP79416-A, NILTON IVAN CAMARGO FERREIRA - SP281895
AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca das informações prestadas pelo juízo *a quo* (Id 10483856) para manifestação em cinco dias.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000612-08.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: GENERAL INSTRUMENTS ENGENHARIA REPRESENTAÇoes E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELANTE: FABIO VASCONCELOS BALIEIRO - SP316137
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM GUARULHOS - SP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DECISÃO

Remessa oficial e apelação interposta pela União contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu a ordem e julgou procedente o pedido para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para assegurar o direito à compensação dos mesmos valores com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.637/02, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN), observado o prazo prescricional quinquenal e correção monetária pela taxa SELIC (Id 789171).

Alega, em síntese (Id 789180), que:

- a) o feito deve ser suspenso até o trânsito em julgado do julgamento do RE nº 574.706/PR;
- b) restou definitivamente confirmado pelo STF, no RE 212.209 que a base de cálculo do ICMS é o valor da operação, e dentro dessa operação encontra o valor a título de ICMS. Nessa linha, a base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento (receita bruta operacional). Dentro desse faturamento encontram-se os valores que foram pagos à pessoa jurídica pela venda de mercadorias ou pela prestação de serviços;
- c) o valor cobrado do adquirente da mercadoria ou do serviço prestado integra a receita bruta operacional sobre a qual incidirão a COFINS e o PIS. Nesse preço (valor) pago à pessoa jurídica contribuinte das referidas contribuições sociais está contida uma múltipla variedade de custos, inclusive o valor da parcela do ICMS, assim como de outros tributos e de outros “encargos” empresariais. Todos esses valores farão parte do “faturamento” (receita bruta operacional) da pessoa jurídica;
- d) com a entrada em vigor da Lei nº 12.973/2014, que alterou o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77, o conceito legal de receita bruta passou a abranger os tributos incidentes sobre a venda (ICMS) ou sobre a prestação de serviços (ISS).

Em contrarrazões (Id 789187), o contribuinte requer a manutenção da sentença.

O parecer ministerial é no sentido de que seja desprovido o recurso (Id 914046).

É o relatório.

Decido.

I – Do pedido de suspensão do feito

Quanto ao pedido de suspensão do presente feito, destaque-se que, para a aplicação do entendimento sedimentado no acórdão proferido no RE nº 574.706, afigura-se suficiente a publicação da respectiva ata de julgamento, o que ocorreu em 20.03.2017 (DJe nº 53), conforme previsão expressa do artigo 1.035, § 11, do CPC. Nesse contexto, evidencia-se desarrazoado o pleito de sobrestamento do processo (artigos 489, 525, § 13, 926, 927 e 27 da Lei 9.868/99) até a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração opostos, evidentemente, após a efetiva publicação do acórdão relativo ao citado paradigma, como requerido, e inexistente a alegada prematuridade da aplicação da tese. A argumentação de que a parte adversa não sofrerá prejuízo com a demora não tem o condão de infirmar o entendimento explicitado. Saliente-se também que eventual recurso interposto para a modulação dos efeitos do julgado do STF não comporta efeito suspensivo e, ainda que assim não fosse, a via eleita, como alegado na manifestação da parte adversa, não se mostra adequada para o pedido de sobrestamento apresentado.

II - Do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS

A controvérsia está em determinar se é devida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, questão que deve ser analisada sob o enfoque da Constituição Federal, independentemente da previsão contida na legislação infraconstitucional.

A matéria já foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574706, o qual, por maioria e nos termos do voto da Relatora, ao apreciar o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS* (Rel. Min. Carmen Lúcia, Pleno, j. 15.03.2017, publicação DJe 223 de 02.10.2017).

Nesse contexto, é de ser afastada a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, como requerido. Reconhecida a inexigibilidade da exação, faz-se necessária a análise do pedido de restituição.

III – Do prazo prescricional

A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, à vista do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, julgado recentemente, em 23.05.2012, e seguiu o entendimento que foi definido no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos pode ser realizada em até dez anos contados do fato gerador somente para as ações ajuizadas até 09.06.2005. Por outro lado, foi considerada: "válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005":

O artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 deve ser aplicado às ações ajuizadas a partir de 09.06.2005. No caso dos autos, verifica-se que a ação foi proposta em **15.03.2017 (Id 816200)**. Aplicável, portanto, o prazo prescricional quinquenal.

IV - Da comprovação dos recolhimentos

A questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).
2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJ de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.
3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111164/BA, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 13.05.2009, DJe 25.05.2009).

No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em **15.03.2017**), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativo ao período referente ao mês de dezembro de 2016 (Id 789151 e 789152 p. 10/11). Dessa forma, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada.

V - Compensação de valores indevidamente recolhidos

A parte autora pretende o reconhecimento de seu direito à compensação do indébito relativo ao recolhimento a maior do PIS e da COFINS.

Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda, verbis:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (ERESP 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor instimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." 14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

(Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09.12.2009, DJe 01.02.2010).

In casu, deve ser aplicada a Lei nº 10.637/2002, com as limitações previstas na Lei nº 11.457/2007, ambas vigentes à época da propositura da demanda, as quais estabelecem que a compensação dar-se-á com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.112/91 (artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A esse respeito, já se manifestou o STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DOIS RECURSOS ESPECIAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. REGRA DO ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. DEMANDA AJUIZADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC N. 104/2001. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07.

(...)

3. O disposto no art. 170-A do CTN, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, somente se aplica às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 104/01, ou seja, a partir de 11.1.2001, o que se verifica na espécie. Ademais, o referido dispositivo legal também se aplica às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido, segundo entendimento firmado em sede de recurso representativo da controvérsia (REsp n. 1.167.039/DF).

4. Entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes: REsp 1277941/PB, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 16.11.2011; AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 24.10.2011.

5. Recurso especial do contribuinte parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Recurso especial da Fazenda parcialmente provido.

(REsp 1266798/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 17.04.2012, DJe 25.04.2012).

Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais nº 1.164.452/MG e nº 1.167.039/DF representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, no qual fixou a orientação no sentido de que essa norma deve ser aplicada tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar nº 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

A ação foi proposta em 2017, após a entrada em vigor da LC nº 104/2001, razão pela qual incide o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

VI - Correção monetária do indébito

Quanto à correção monetária, saliente que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em hipóteses de notória divergência interpretativa, como é o caso dos autos, esta Corte tem mitigado as exigências regimentais formais, entre elas, o cotejo analítico" (AgRg no REsp 1.103.227/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe 7/12/09).

2. No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012)

No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no **Recurso Especial nº 1.111.175/SP**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, corre o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária, verbis:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDEBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.01.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp's 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009)

Por fim, reconhecida a legalidade da medida, os demais artigos suscitados pela apelante, quais sejam, os artigos 155, §3º, da CF, 1.040 do CPC, 2º, § 7º, do Decreto-Lei nº 406/68, 13, § 1º, inciso I, da Lei Complementar nº 87/96, 3º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98, 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 alterado pela Lei nº 13.973/14 e as Súmulas 264 do TFR, 68 e 94 do STJ, não têm condão de alterar esse entendimento pelos motivos já apontados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para reformar em parte a sentença e determinar que a compensação do quantum pago a maior a título de PIS/COFINS seja efetivada nos termos explicitados. Mantido, no mais, o *decisum* recorrido.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030510-56.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

AGRAVADO: EULALIA FERREIRA DOMINGOS FORTUNA, MARCIO ANDRE CARDOSO DA SILVA, MARCIO BARBOSA LOURENÇO, EULALIA FERREIRA DOMINGOS FORTUNA, MARCIO ANDRE CARDOSO DA SILVA, MARCIO BARBOSA LOURENÇO

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LETICIA AIDA MEZZENA - SP333462, ROBERTA MASTROROSA DACORSO - SP187915, LADISAEI BERNARDO - SP59430

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo **Ministério Público Federal** contra capítulo de decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, indeferiu a liminar de indisponibilidade de bens (Id 8274611 - págs. 1064/1074).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) decretação da indisponibilidade de bens (artigo 7º da LIA) não se restringe apenas às situações de enriquecimento ilícito e ressarcimento ao erário, mas abrange também as hipóteses de improbidade previstas no artigo 11 da lei e deve, portanto, assegurar o pagamento de multa civil a ser aplicada em caso de condenação dos agravados;

b) deve ser considerada a finalidade da Lei nº 8.429/1992, no sentido de tutelar a probidade administrativa em seu conceito amplo e não somente o erário;

c) o *fumus boni iuris* encontra-se devidamente demonstrado, à vista de todos os fundamentos e documentos que evidenciam que as condutas praticadas pelos réus, além de ilegais, caracterizaram-se por atos que visavam garantir a impunidade de criminosos, o que viola princípios da administração pública;

d) o *periculum in mora* também está demonstrado. Objetiva-se evitar a dilapidação do patrimônio dos réus e a frustração da provável sentença de procedência do pedido. Ademais, a jurisprudência tem entendimento pacífico de que não é necessário esperar que os réus comecem a dilapidar ou transferir seus bens para declará-los indisponíveis, uma vez que o perigo da demora já se encontra implícito no comando normativo contido no artigo 7º da Lei nº 8.429/1992, com base no artigo 37, § 4º, da Constituição Federal.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal para que seja decretada a indisponibilidade de bens no valor de R\$ 1.983.529,04 em relação a Eulália Ferreira Domingos Fortuna, no mesmo montante no que se refere a Márcio Barbosa Lourenço e na quantia de R\$ 1.581.088,59 no que diz respeito a Márcio André Cardoso da Silva, totais corrigidos e atualizados até abril de 2018. Com a procedência da liminar, requer as seguintes providências (Id 8274599 - págs. 17/18):

a) via sistema BACENJUD, nos termos do seu regulamento, a indisponibilidade de valores, ativos financeiros e depósitos vinculados a contas de que os réus sejam titulares ou cotitulares;

b) à ARISP, por meio de sistema próprio, que adote as providências necessárias à indisponibilidade de todos os bens que se encontrem registrados em nome dos réus, informando as providências tomadas a este MM. Juízo;

c) ao Exmo. Senhor Doutor Desembargador Corregedor dos Cartórios de Imóveis de São Paulo, para que transmita a todos os Cartórios de Imóveis do Estado a indisponibilidade dos bens, a fim de que adotem as providências necessárias ao bloqueio, informando a este MM. Juízo sobre todos os imóveis registrados em nome dos réus;

d) à Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, para que registre a indisponibilidade das cotas sociais titularizadas pelos três réus, informando as providências tomadas a este MM. Juízo;

e) à Junta Comercial do Estado do Pará (Estado de origem de **Eulália**), para que registre a indisponibilidade das cotas sociais titularizadas pela ré **Eulália Ferreira Domingos Fortuna**, informando as providências tomadas a este Juízo;

f) à Junta Comercial do Estado do Maranhão (Estado de origem **Márcio André**) e do Distrito Federal (Estado em que se encontra registrado seu documento de identidade), para que registrem a indisponibilidade das cotas sociais titularizadas pelo réu **Márcio André Cardoso da Silva**, informando as providências tomadas a este Juízo;

g) à Junta Comercial do Estado de Rio de Janeiro (Estado de origem de **Márcio Barbosa**), para que registrem a indisponibilidade das cotas sociais titularizadas pelo réu **Márcio Barbosa Lourenço**, informando as providências tomadas a este Juízo;

h) aos DETRANS, por meio do sistema nacional RENAJUD, para que adote as providências necessárias à indisponibilidade dos bens, informando, ainda, a este MM. Juízo, os veículos cadastrados em nome dos réus **Eulália Ferreira Domingos Fortuna**, **Márcio André Cardoso da Silva** e **Márcio Barbosa Lourenço**.

Pede, ao final, o provimento do recurso nesses termos.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quando à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, caput, do CPC.

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma ação civil pública por ato de improbidade administrativa cuja inicial foi recebida pelo juízo *a quo*, que, na mesma decisão (Id 8274611 - págs. 1064/1074), indeferiu a liminar de indisponibilidade de bens nos seguintes termos:

Passo a apreciar o pedido de liminar de indisponibilidade de bens.

Verifico que, no presente caso, não há dano a ser ressarcido. Também não há menção específica a bens ou valores acrescidos ilícitamente ao patrimônio dos requeridos, cuja perda se pretenda seja decretada. Assim, o pedido de decretação de indisponibilidade de bens se dá, simplesmente, para "garantir o adimplemento de futura condenação pecuniária fixada em sentença." Ou seja, o pagamento de eventual multa a ser aplicada, caso a ação seja julgada procedente.

Ora, o artigo 7º da Lei n. 8.429/92 prevê a possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens nos seguintes termos:

"Art. 7º - Quando o ato de improbidade causar lesão ao patrimônio público ou ensejar enriquecimento ilícito, caberá à autoridade administrativa responsável pelo inquérito representar ao Ministério Público, para a indisponibilidade dos bens do indiciado.

Parágrafo único. A indisponibilidade a que se refere o caput deste artigo recairá sobre os bens que assegurem o integral ressarcimento do dano, ou sobre o acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito."

(grifei)

Não há, assim, previsão da medida exclusivamente para pagamento de multa a ser eventualmente aplicada no caso de procedência da ação. A finalidade da medida é assegurar o ressarcimento do dano ou a devolução dos bens ou valores acrescidos ilícitamente ao patrimônio. E, como já dito, tais pedidos não foram formulados.

Diante disso, indefiro o pedido.

Insurge-se o agravante contra tal entendimento e assiste-lhe razão. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que a indisponibilidade de bens, em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, deve abarcar o valor da multa civil, que constitui sanção autônoma, ainda que não haja enriquecimento ilícito ou dano ao erário, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO INAUDITA ALTERA PARS. FINALIDADE. RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. MULTA CIVIL. SANÇÃO AUTÔNOMA.

1. A decretação da medida cautelar de indisponibilidade de bens, em casos como o presente, não reclama o reexame de fatos ou provas. Com efeito, o juízo que se impõe restringe-se ao enquadramento jurídico, ou seja, à consequência que o Direito atribui aos fatos e provas que, tal como delineados pelas instâncias ordinárias, darão suporte (ou não) à providência. 2. A Primeira Seção desta Corte Superior firmou orientação no sentido de que a decretação da indisponibilidade de bens, na ação de improbidade administrativa, prescinde da demonstração da dilapidação do patrimônio do réu, ou de que tal esteja para ocorrer; visto que o periculum in mora se acha implícito no comando normativo do art. 7º da Lei 8.429/92, daí porque, a tal desiderato (indisponibilização de bens), basta a concreta demonstração da fumaça do bom direito, decorrente de fortes indícios da alegada prática do ato ímprobo (REsp 1.366.721/BA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 19/09/2014).

3. A indisponibilidade e o sequestro de bens constituem medidas destinadas a assegurar o resultado útil da tutela jurisdicional pretendida, podendo ser concedidas inaudita altera pars, antes mesmo do recebimento da petição inicial da ação de improbidade administrativa.

4. Ainda que inexistente prova de enriquecimento ilícito ou lesão ao patrimônio público, faz-se plenamente possível a decretação da providência cautelar, notadamente pela possibilidade de ser cominada, na sentença condenatória, a pena pecuniária de multa civil como sanção autônoma, cabendo sua imposição, inclusive, em casos de prática de atos de improbidade que impliquem tão somente violação a princípios da Administração Pública.

5. Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1500624/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 05/06/2018 – ressaltai e grifei)

Saliente-se que a instância *a qua* reconheceu a presença do *fumus boni iuris* no que se refere à prática de atos ímprobos pelos réus – tanto que recebeu a inicial – e o *periculum in mora* nessa espécie de ação é presumido - REsp 1366721/BA, representativo da controvérsia –, com o que inexistente razão para o indeferimento da medida.

Estão configurados, portanto, a probabilidade do direito quanto a este recurso e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (presumido, reitere-se).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, **DEFIRO a antecipação da tutela recursal**, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos agravados, consoante requerido na inicial da ação originária (Id 7798643 - págs. 36/38 dos autos eletrônicos principais).

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de ação civil pública, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004428-21.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: IREP SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR, MEDIO E FUNDAMENTAL LTDA.
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO - 22ª VARA CÍVEL
Advogados do(a) APELANTE: KARYN RESINENTTI NORONHA - RJ171824, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Remessa oficial de sentença que, em mandado de segurança, julgou procedente o pedido inicial para confirmar a liminar e conceder a ordem, nos termos do artigo 487, I, do CPC, a fim de que os débitos apontados no relatório de restrições não sejam óbices para a expedição de certidão de regularidade fiscal (Id. 2271288 - Pág. 19/22).

É o relatório. Decido.

Na situação em apreço, a remessa oficial não está a merecer conhecimento, uma vez que o fisco manifestou seu desinteresse em recorrer contra o *decisum* proferido pelo juízo *a quo* (Id. 2271288 - Pág. 34), o que dá ensejo à aplicação do artigo 19, § 1º, II, da Lei n.º 10.522/02, que dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, com supedâneo no artigo 932, inciso III, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031209-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: RADAC IMPORTADORA E DISTRIBUIDORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO GARCIA ASHIKAGA - SP171032-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Radac Importadora e Distribuidora Ltda.**, contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que a questão demanda dilação probatória (Id. 1230357, dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 12700621).

Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

Não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a pleitear a medida de urgência, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar com a espera pelo julgamento deste recurso para a análise da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031058-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: CEZAR SILVA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO D ANGELO PRADO MELO - SP313636
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CAUE GONCALVES SANTANA

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por Cézar Silva dos Santos contra decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a análise da liminar para depois da prestação das informações pela autoridade coatora (Id. 12789322, dos autos de origem).

Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Quanto à antecipação da tutela, os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da lei processual civil estabelecem:

Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

[...]

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

[...]

A outorga da antecipação da tutela recursal, portanto, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifiquem, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo.

In casu, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

Não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão ao agravante, que se limitou a pleitear a medida de urgência, sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar com a espera pelo julgamento deste recurso para a análise da configuração do perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, da lei processual civil. Posteriormente, à vista de que se trata de agravo de instrumento dependente de mandato de segurança, intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028338-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: OROMAR WOODS DE SOUZA NETO
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CRESCENCIO DA COSTA JUNIOR - RJ68403
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por OROMAR WOODS DE SOUZA NETO contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não se consumou a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito ao sócio e que as demais questões suscitadas necessitam de dilação probatória (Id. 7713158 pag. 1/2).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento do feito executivo.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;
[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, o recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"O perigo de dano, por sua vez, também é óbvio, eis que, diante do conteúdo da decisão agravada, uma execução fiscal que é totalmente descabida em relação ao agravante terá prosseguimento contra ele."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo e excussão de seu patrimônio para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012195-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ANCAR SAO PAULO INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, ANDRE DE AZEVEDO MAURY - RJ162802
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012195-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ANCAR SAO PAULO INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, ANDRE DE AZEVEDO MAURY - RJ162802
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por Ancar São Paulo Intermediação de Negócios Imobiliários Ltda., contra decisão (Id 3225494) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida nos seguintes termos (Id 3225491 - pág. 18):

a) seja concedida a medida liminar, inaudita altera parte, para que sejam autorizadas a não incluir o ISS na base de cálculo das parcelas futuras do IRPJ e da CSLL, suspendendo-se a exigibilidade dos respectivos créditos tributários, nos termos do ar. 151, IV, do Código Tributário Nacional;

Alega a agravante, em síntese, que:

a) o ISS não pode ser incluído na base de cálculo do IRPJ e da CSLL, eis que não integra suas bases de cálculo (artigos 153, inciso III, e 195, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, artigos 15 e 20 da Lei nº 9.249/1995, artigo 31 da Lei nº 8.981/1995, artigos 1º, 25 e 29 da Lei nº 9.430/1996, artigo 44 da Lei nº 4.506/1964, artigo 187, inciso I, da Lei nº 6.404/1976, artigos 224, 279 e 518 do Decreto nº 3.000/1999, artigos 2º, 6º, 9º e 117, inciso V, da Lei nº 12.973/2014, artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977 e RE 574.706);

b) relativamente ao *periculum in mora*, está sujeita ao recolhimento dos tributos majorados e ao *solve et repete*. Se deixar de recolhê-los, estará sujeita à atuação fiscal e à impossibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal.

Pleiteia a reforma do *decisum* naqueles termos.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id 3344041).

Contraminuta apresentada (Id 4157867).

O Ministério Público Federal deixou de oferecer parecer (Id 6084722).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012195-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: ANCAR SAO PAULO INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S, ANDRE DE AZEVEDO MAURY - RJ162802
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A demanda originária é um *mandamus* em que foi indeferida a liminar que o objetivava a suspensão da exigibilidade do IRPJ e da CSLL sobre os valores relativo ao ISS.

Quanto à liminar em mandado de segurança, dispõe a Lei nº 12.016/2009:

Art. 7º. Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

[...]

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

[ressalte]

Dessa forma, necessários o fundamento relevante e o perigo da demora. No que se refere ao último, a recorrente desenvolveu os seguintes argumentos (Id 3225487 - pág. 14):

39. Por sua vez, o perigo de dano é igualmente nítido, residindo principalmente no fato de a Agravante ter que desembolsar valor maior do que aquele efetivamente devido a título de IRPJ e de CSLL, caso o Poder Judiciário não se pronuncie sobre a suspensão de sua exigibilidade; ou seja, consiste na ameaça de ter a Agravante que se submeter ao pagamento de exações manifestamente indevidas para, depois, se obtido êxito na lide, terem que pleitear a sua repetição.

40. Vê-se, portanto, que a Agravante já está sujeita ao recolhimento de valores absolutamente indevidos, sendo certo que, se eventualmente deixarem de recolhê-los, estarão sujeitas à autuação fiscal e impossibilitadas de emissão das competentes certidões de regularidade fiscal. Esse ponto, aliás, como já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, caracteriza o evidente periculum in mora.

41. Ademais, vale lembrar que, se eventualmente não concedida a tutela recursal, estará sendo validada a nefasta sistemática do solve et repete, sistemática já rechaçada pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O dano precisa ser atual, presente e concreto. A recorrente não comprovou que não tem condições de arcar com o pagamento das exações, conforme exigidas, tampouco demonstrou que ocasional recolhimento dos valores dificultaria suas atividades, os quais, se vencedora, ser-lhe-ão restituídos devidamente corrigidos. Por outro lado, não há qualquer evidência no sentido de que está na iminência de sofrer autuação fiscal ou ser impedida de obter certidão de regularidade fiscal, mesmo porque decorreriam de uma eventual ação futura do fisco. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. NECESSÁRIOS A RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO E O PERIGO DA DEMORA. NÃO CONFIGURAÇÃO DO ÚLTIMO REQUISITO.

- A demanda originária é um *mandamus* em que foi indeferida a liminar que o objetivava a suspensão da exigibilidade do IRPJ e da CSLL sobre os valores relativo ao ISS.

- Necessários o fundamento relevante e o perigo da demora para a concessão da liminar (artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009). No que se refere ao último, a recorrente desenvolveu, resumidamente, os seguintes argumentos: está sujeita ao recolhimento dos tributos majorados e ao *solve et repete*, além do que, se deixar de recolhê-los, estará sujeita à autuação fiscal e à impossibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal.

- O dano precisa ser atual, presente e concreto. A recorrente não comprovou que não tem condições de arcar com o pagamento das exações, conforme exigidas, tampouco demonstrou que ocasional recolhimento dos valores dificultaria suas atividades, os quais, se vencedora, ser-lhe-ão restituídos devidamente corrigidos. Por outro lado, não há qualquer evidência no sentido de que está na iminência de sofrer autuação fiscal ou ser impedida de obter certidão de regularidade fiscal, mesmo porque decorreriam de uma eventual ação futura do fisco. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

- Agravo de instrumento **desprovido**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015108-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: IPSL COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PAPEIS LTDA
Advogados do(a) Agravante: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SPI66020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015108-66.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: IPSL COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PAPEIS LTDA
Advogados do(a) Agravante: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SPI66020-A, ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto pela **IPSL Comércio, Importação e Exportação de Papéis Ltda.** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário exigido nos autos do Processo Administrativo n.º 10314.726.139/2014-19, até que sobrevenha decisão definitiva (Id. 2009268 dos autos de origem).

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos necessários para a antecipação da tutela, pois:

a) a probabilidade do direito se evidencia a partir dos argumentos e provas colacionadas desde exordial, a saber: (i) indiscutível nulidade do auto de infração; (ii) decadência; (iii) idoneidade dos recursos empregados na integralização do capital e no início das atividades da agravante - reconhecimento pela própria fiscalização; (iv) ausência de prática continuada de irregularidade e; (v) ofensa aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e não confisco;

b) o perigo de dano se constata pelo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em virtude da delicada situação da recorrente, que, a qualquer momento, pode vir a ser inscrita no cadastro de inadimplentes, sem a possibilidade de emitir certidão que ateste regularidade fiscal, o que impedirá, assim, o desempenho de suas atividades, além dos nefastos riscos aos quais será submetida, com o ajuizamento de execução fiscal e suas consequências como a possibilidade de sofrer constrições indevidas em seu patrimônio.

A tutela recursal antecipada requerida foi indeferida (Id. 1088398), decisão contra a qual foi interposto agravo interno (Id. 1221531).

Contraminutas apresentadas (Id. 1354321 e 6536941).

É o relatório.

VOTO

Estabelecem os artigos 300 (tutela de urgência) e 311, inciso II (tutela de evidência), da nova lei processual civil:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documentalmente e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

A demanda originária deste recurso é uma ação anulatória, que objetiva, em sede de tutela de urgência, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do auto de infração objeto do Processo Administrativo n.º 10314.726.139/2014-19, nos moldes do art. 151, inciso V, do Código Tributário Nacional – CTN, até decisão definitiva nos autos.

Denota-se que o artigo 300 do CPC estabelece claramente que não basta para o deferimento da tutela de urgência apenas a configuração da probabilidade do direito, mas, **necessariamente, deve estar caracterizado também o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo**. Nesse sentido, foram aduzidos pelo agravante os seguintes argumentos (Id. 996162, páginas 36/37):

"96. No que concerne ao perigo de dano externado pelo fundado receio de dano ou ao risco útil do processo, externado pelo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, referido requisito encontra-se evidente no caso em lume a partir do qual a Agravante a qualquer momento pode encontrar se inscrita no Cadastro de Inadimplentes, sem a possibilidade de emitir certidão que ateste regularidade fiscal e muito pior, encontra-se suscetível aos riscos dos nefastos danos causados com ajuizamento de Execução Fiscal, na iminência de sofrer constrições INDEVIDAS em seu patrimônio."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão das consequências da inscrição do débito em dívida ativa (inscrição do nome em cadastros de inadimplentes sem a possibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal, bem como o ajuizamento de execução) sem a sua comprovação, para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

O *decisum* agravado deve, portanto, ser mantido, em razão da ausência de um dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**. Em consequência, **declaro prejudicado o agravo interno**.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. TUTELA DE URGÊNCIA. INDEFERIDA NA ORIGEM. ARTIGO 300 DO CPC. NÃO VERIFICAÇÃO DO PERIGO DE DANO IMINENTE OU O RISCO AO RESULTADO ÚTIL DO PROCESSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- A outorga da antecipação da tutela é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da tutela de urgência, elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo e, quanto à tutela de evidência, que as alegações de fato possam ser comprovadas apenas documental e que haja tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. *In casu*, à falta de tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante relativamente à matéria (artigo 311 do CPC), passa-se à análise nos termos do artigo 300, *caput*, do CPC.

- A demanda originária deste recurso é uma ação anulatória, que objetiva, em sede de tutela de urgência, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do auto de infração objeto do Processo Administrativo n.º 10314.726.139/2014-19, nos moldes do art. 151, inciso V, do Código Tributário Nacional – CTN, até decisão definitiva nos autos.

- Denota-se que o artigo 300 do CPC estabelece claramente que não basta para o deferimento da tutela de urgência apenas a configuração da probabilidade do direito, mas, necessariamente, deve estar caracterizado também o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. Nesse sentido, foram aduzidos pelo agravante os seguintes argumentos: “96. No que concerne ao perigo de dano externado pelo fundado receio de dano ou ao risco útil do processo, externado pelo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, referido requisito encontra-se evidente no caso em lume a partir do qual a Agravante a qualquer momento pode encontrar se inscrita no Cadastro de Inadimplentes, sem a possibilidade de emitir certidão que ateste regularidade fiscal e muito pior, encontra-se suscetível aos riscos dos nefastos danos causados com ajuizamento de Execução Fiscal, na iminência de sofrer constrições INDEVIDAS em seu patrimônio.”

- O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo em razão das consequências da inscrição do débito em dívida ativa (inscrição do nome em cadastros de inadimplentes sem a possibilidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal, bem como o ajuizamento de execução) sem a sua comprovação, para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

- Agravo de instrumento desprovido e agravo interno declarado prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento. Em consequência, declarou prejudicado o agravo interno, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028511-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que a CDA é legítima, assim como os consectários legais (Id. 7755729 - Pág. 38/47).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento do feito executivo,

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

“Presente, ainda, o “periculum in mora”, na medida que o curso da execução pode gerar lesão grave e de difícil reparação, vez que afetará o patrimônio da empresa em razão de um débito em cobrança através de CDA nula. Assim, se tal pedido de concessão de efeito suspensivo não for deferido estar-se-ia abrindo precedentes para afetação patrimonial de dívidas inexigíveis.”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízo à agravante em razão do prosseguimento do feito executivo e excussão de seu patrimônio para fins de análise da urgência. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014892-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: SANTA PAULA DISTRIBUIDORA DE ÁGUAS MINERAIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE CASTRO PARENTE - SP78020
AGRAVADO: DYNATEC COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: FRANCISCO JOSE PINHEIRO DE SOUZA BONILHA, EDUARDO VIEIRA DE CARVALHO NETO
INTERESSADO: SEGUROS SURA S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE PINHEIRO DE SOUZA BONILHA - SP215774

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014892-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: SANTA PAULA DISTRIBUIDORA DE ÁGUAS MINERAIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE CASTRO PARENTE - SP78020
AGRAVADO: DYNATEC COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: FRANCISCO JOSE PINHEIRO DE SOUZA BONILHA, EDUARDO VIEIRA DE CARVALHO NETO
INTERESSADO: SEGUROS SURA S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE PINHEIRO DE SOUZA BONILHA - SP215774

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SANTA PAULA DISTRIBUIDORA DE ÁGUAS MINERAIS LTDA – ME** contra decisão proferida, na ação de desconstituição de arrolamento administrativo, ajuizada por Dynatech Comercial, Importação e Exportação Ltda. e vazada nos seguintes termos:

“ ...

Fls. 146/166 e 172/186 – Prejudicado o requerimento de liberação do arrolamento sobre os veículos, considerando o venerando acórdão proferido no recurso de Agravo de Instrumento nº 0021082-77.2014.403.0000, inclusive com trânsito em julgado (fls. 110/118), que determinou a permanência das restrições.

... ”

Nas razões recursais, a agravante relata que a empresa Dynatech Comercial, Importação e Exportação Ltda. ajuizou ação em face da União Federal, objetivando a desconstituição do arrolamento administrativo sobre veículos automotores de sua titularidade.

Explica que, embora o juízo *a quo* tenha deferido a antecipação da tutela, esta Corte deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal, para manter o arrolamento administrativo.

Anota que foi apresentada contestação e que após a apresentação das alegações finais das partes, atravessou petição nos autos para requerer (como terceira interessada) a liberação definitiva do gravame que pende sob o veículo, modelo Volkswagen Polo, 1.6, ano 2003/2004, placa DMF 2033, que adquiriu da empresa Dynatech, pela quantia de R\$ 5.000,00.

Consigna que, no momento da aquisição do veículo, inexistia qualquer espécie de pendência administrativa ou judicial que pudesse inquirar o negócio jurídico entabulado entre as partes.

Informa que na data de aquisição do veículo (21.12.2015 – fls. 172 e 184) o próprio Detran de São Paulo informou inexistir qualquer arrolamento ativo no veículo supramencionado (cfr. fls. 103 e 108), o qual somente foi reativado em 03.02.2016 (fls. 134).

Assim, registra que a aquisição do veículo automotor foi realizada antes do registro das pendências judiciais e administrativas, em estrita observância ao princípio da boa-fé estampado no art. 422, do Código Civil, que rege as relações contratuais entabuladas entre as partes.

Ressalta que somente ao licenciar referido automóvel (cfr. fls. 185-186), foi surpreendida com a informação de que seu veículo possuía uma pendência judicial, proveniente justamente do arrolamento administrativo que se busca desconstituir através da lide de origem.

Anota que a reativação deste arrolamento ocorreu somente em 03.02.2016, mais de um mês após a aquisição do veículo.

Sustenta que sendo terceira adquirente de boa-fé, não pode ser prejudicada pela aquisição que levou a efeito.

Destaca que as execuções de provimento jurisdicionais de natureza provisória correm por conta e responsabilidade do exequente.

Aduz que a sua boa-fé não se resume ao ato da compra, pois o pedido de substituição do bem pela agravada Dynatech foi medida cautelosa frente ao que dispôs este próprio E. TRF, ao afirmar que “a única obrigação impingida ao devedor é que, no caso de alienação da bem arrolado administrativamente, a venda deva ser comunicada ao Fisco, sem necessidade de indicação de novo bem” (fls. 116).

Pede que seja liberado o gravame que pende sob o veículo Volkswagen Polo, 1.6, ano 2003/2004, placa DMF 2033, com a substituição do bem pela Agravada Dynatech.

A empresa Dynatech Comercial, Importação e Exportação Ltda., na sua contraminuta, alega que agiu de boa-fé, visto que a reativação do gravame somente se deu um 01 (um) mês depois da aquisição dele, no dia 03.02.2016.

Atesta que ciente da obrigação depositou em juízo o valor exato da venda (R\$ 5.000,00), recompondo a situação ao "status quo".

Assinala que a substituição da garantia, de automóvel para dinheiro, só interessa ao Fisco, primeiro porque eventual expropriação do recurso, se necessário for, independentemente de qualquer avaliação e, segundo, porque o depósito não sofre nenhum tipo de depreciação.

A União Federal, na sua contraminuta, pede a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014892-71.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: SANTA PAULA DISTRIBUIDORA DE AGUAS MINERAIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE CASTRO PARENTE - SP78020
AGRAVADO: DYNATEC COMERCIAL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: FRANCISCO JOSE PINHEIRO DE SOUZA BONILHA, EDUARDO VIEIRA DE CARVALHO NETO
INTERESSADO: SEGUROS SURA S.A.
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO JOSE PINHEIRO DE SOUZA BONILHA - SP215774

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Da leitura das razões recursais, verifica-se que a agravante é terceira interessada em demanda ajuizada pela empresa Dynatech contra a União Federal.

Depreende-se que a empresa Dynatech, após sofrer fiscalização, teve seus bens arrolados administrativamente e, por conseguinte, ajuizou ação objetivando, liminarmente, a desconstituição do arrolamento administrativo que recaia sobre os seguintes automóveis:

Marca	Veículo	Ano	Placa	Doc.
Volkswagen	Gol	2000	4468 DAP	17/18
Volkswagen	Gol	2003	3639 DMB	19/20
Volkswagen	Polo	2003	6230 DLR	21/22
Volkswagen	Polo	2003	3629 DMB	23/24
Volkswagen	Polo	2003	2033 DMF	25/26

Observa-se que a liminar foi deferida. Entretanto, a União Federal interpôs o agravo de instrumento nº 0021082.77.2014.4.03.0000, no qual foi decidido o seguinte:

"... o fato de constar nos registros do DETRAN a existência de arrolamento não impede que o proprietário aliene os veículos.

Repiso que não se pode perder de vista que o arrolamento administrativo é atividade vinculada, vale dizer, a autoridade está obrigada a efetuar-lo na hipótese descrita na lei.

Reafirmo que o mesmo raciocínio deve ser utilizado quanto ao requerimento da empresa para o levantamento do referido arrolamento, ou seja, apenas as hipóteses descritas na lei é que poderia ser efetuado.

Ocorre que, da leitura dos autos, depreende-se que a empresa-agravada apenas ao argumento de que a indicação de restrição em veículos seria causa impeditiva

para aliená-los, requereu o levantamento do arrolamento, o que foi acertadamente indeferido pela autoridade fiscal.

Ora, mais uma vez, deve ser dito que, em que pese a alegação da agravada de que a indicação de restrição sob o veículo possa, em tese, dificultar a sua alienação, o certo é que este fato não é causa para o levantamento, puro e simples, do arrolamento.

Ressalta-se que a única obrigação impingida ao devedor é que, no caso de alienação do bem arrolado administrativamente, a venda deva ser comunicada ao Fisco, sem necessidade de indicação de novo bem.

A situação tratada no presente caso é outra, os bens foram arrolados e antes de aliená-los, o devedor solicita o levantamento do arrolamento, sem indicação de novos bens, tão somente ao argumento de que a anotação do arrolamento impede sua comercialização.

...

Demais disso, em análise dos documentos de fls. 51/60, verifica-se com relação aos veículos ali informados que há 'Pendência Judicial e Administrativa', a indicar que os referidos bens também foram 'inclusos' na esfera judicial, esvaziando, assim, qualquer relevância na fundamentação da ora agravada.

..."

Posteriormente ao proferimento do *decisum* acima mencionado, a aqui agravante e terceira interessada no feito originário atravessou petição expondo ter adquirido veículo da empresa Dynatech, em 21.12.2015, e que ao licenciar o referido automóvel foi surpreendido com a notícia possuía uma pendência judicial, proveniente de arrolamento administrativo.

Na referida petição, aduziu que seria terceiro de boa-fé e requereu a liberação definitiva do gravame pendente sobre o veículo adquirido.

Não vislumbro relevância na alegação da recorrente.

Primeiro é importante destacar que a agravante requer a "liberação definitiva do gravame sobre o veículo adquirido", sob o argumento de que é terceira de boa-fé e que "todo" o óbice encontrado para retirar a restrição constante no DETRAN em relação ao seu veículo teria fundamento no "arrolamento administrativo".

Entretanto, como bem apontado pelo magistrado singular, a determinação quanto à manutenção da restrição sobre os veículos expressa no v. acórdão proferido no AI nº 0021082.77.2014.4.03.0000, não se deu pela existência de "arrolamento administrativo", mas sim pelo fato de: "... em análise dos documentos de fls. 51/60, verifica-se com relação aos veículos ali informados que há 'Pendência Judicial e Administrativa', a indicar que os referidos bens também foram 'inclusos' na esfera judicial (...)".

Acresça-se que no v. acórdão proferido no AI nº 0021082-77.2014.4.03.0000 foi ponderado que o arrolamento administrativo não impedia a alienação dos bens, mas apenas obrigava o contribuinte a informar à Receita Federal eventual venda de bem arrolado.

Assim, segundo o v. acórdão mencionado e já transitado em julgado, o fato do bem ter sido vendido para a ora agravante não gera a "desconstituição" do arrolamento, mas apenas obriga o contribuinte, no caso, a empresa Dynatech a informar à Receita Federal a alienação ocorrida.

Fato distinto é a existência de restrição no documento do veículo. Sobre esta questão, repiso, que a determinação quanto à manutenção se deu em razão da indicação de pendência "judicial".

Observe-se que no relatório da decisão que apreciou o pedido de tutela recursal no AI nº 0021082-77.2014.4.03.0000, proferida em 29.09.2014, já constava a informação da existência de "4" execuções fiscais ajuizadas para a cobrança dos débitos referente ao arrolamento administrativo.

Dessa forma, entendo que deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. EXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE RESTRIÇÃO SOBRE VEÍCULO ARROLADO. QUESTÃO JÁ APRECIADA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERCEIRO INTERESSADO. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE RESTRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A determinação quanto à manutenção da restrição sobre os veículos expressa no v. acórdão proferido no AI nº 0021082.77.2014.4.03.0000, não se deu pela existência de "arrolamento administrativo", mas sim pelo fato de: "... em análise dos documentos de fls. 51/60, verifica-se com relação aos veículos ali informados que há 'Pendência Judicial e Administrativa', a indicar que os referidos bens também foram 'inclusos' na esfera judicial (...)".
2. O fato do bem ter sido vendido para terceira interessada, ora recorrente, não gera a "desconstituição" do arrolamento, mas apenas obriga o contribuinte, no caso, a empresa Dynatech a informar à Receita Federal a alienação ocorrida.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3.ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028183-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: TELEFONICA BRASIL S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAETANO FALCAO DE BERENQUER CESAR - RJ135124, FABIANO DE CASTRO ROBALINHO CAVALCANTI - SP3217540S, LIVIA REGINA FERREIRA IKEDA - RJ163415, JOAO LUCAS PASCOAL BEVILACQUA - SP357630

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por **Telefônica Brasil S/A**, contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu tutela de urgência que objetivava a suspensão dos efeitos do item 2.3 do Despacho Decisório nº 25/2017/SEI/COUN1/COUN/SCO, que impôs a abstenção “de alienar e/ou onerar qualquer bem imóvel que integre seu patrimônio, bem como de suas controladoras, controladas e coligadas, sem a prévia comprovação, ratificada pela Agência, da dispensabilidade de tais bens para a continuidade do serviço de telecomunicações prestado em regime público”. (Id. 11775832, dos autos de origem).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente dos prejuízos diários, em razão do impedimento de gerir o seu patrimônio.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso. Passa-se à análise.

No que se refere ao *periculum in mora*, os recorrentes desenvolveram o seguinte argumento:

“(…)

92. Como exposto acima, o congelamento do patrimônio da agravante, bem como de suas controladoras, controladas e coligadas, já persiste há quase 1 (um) ano e meio, sem que haja qualquer previsão para que esse quadro seja alterado.

93. Assim, a agravante, uma das maiores empresas privadas do país, vê-se atualmente impedida de gerir o seu patrimônio imobiliário, que se deteriora a cada dia.

94. A constrição de todos os bens imóveis da TELEFÔNICA, em uma única tacada, por óbvio, gera prejuízos diários e irrecuperáveis, ferindo gravemente o primado da livre iniciativa, sem mínimo fundamento legal.

95. A confirmação do ato ilegal pelo Conselho Diretor, ao apreciar o recurso administrativo interposto pela TELEFÔNICA, aliada à morosidade e total desprezo pelos pedidos de ratificação apresentados à agência indicam que a perspectiva é que seja mantido indefinidamente o engessamento do patrimônio da agravante, ao arrepio da lei.

(…)”

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que foi suscitado genericamente prejuízos diários à agravante, em razão do impedimento de gerir o seu patrimônio sem a sua especificação, para fins de análise da urgência. Desse modo, ausente o perigo de dano iminente ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000358-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: FABIANO MOREIRA BARP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE JACAREI

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000358-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: FABIANO MOREIRA BARP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE JACAREI

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por **FABIANO MOREIRA BARP** contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do CPC (ID 3411785).

Nas razões recursais, o agravante encarta laudo pericial, no qual resta comprovada a necessidade do tratamento imediato.

Acrescenta que no RE nº 1.657.156, recurso repetitivo, o E. STJ declarou que para a concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige-se a presença cumulativa dos seguintes requisitos: i) comprovação, por meio de laudo médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como a ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS e, ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito.

Atesta que preenche os dois requisitos mencionados.

Ao final, requereu a reconsideração da decisão que não conheceu do recurso.

A União Federal, em sua manifestação, alega que a “reiteração de pedido de tutela antecipada por suposto fato novo” deveria ter sido apresentada ao magistrado singular, sob pena de supressão de grau.

Dessa forma, aduz que não há como acolher a “reiteração de pedido de tutela antecipada por suposto fato novo”.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000358-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: FABIANO MOREIRA BARP
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA FUSSI - SP238966-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO, MUNICIPIO DE JACAREI

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, recebo o pedido de reconsideração foi recebido como agravo interno, em razão do entendimento do e. STJ quanto à possibilidade do referido recebimento.

Sem razão o recorrente

Novamente, observo que o agravo de instrumento foi interposto em 16.01.2018, mas que em consulta ao feito originário é possível verificar que o agravante teve da decisão objeto do agravo de instrumento em 13.09.2017.

A alegação do recorrente de que teria protocolizado a petição em 13.09.2017 foi apreciada na decisão aqui insurgida.

Neste ponto, reafirmo a fundamentação ali adotada:

“...
Argumenta que por erro no sistema PJe sua petição não foi devidamente protocolizada, para tanto, anexa um documento ‘Comprovante de Protocolo’, no qual há diversos documentos juntados, bem como a indicação do assunto e a indicação das partes (ID 1577388, deste recurso).”

No entanto, observa-se que não sequência, qual seja, na página '2', do referido documento, há a anotação de 'PROCESSO NÃO PROTOCOLADO'.

Acresça-se que o doc. ID nº 2606758, mencionado pelo recorrente, é na verdade petição apresentada perante o magistrado singular na qual comunica a interposição de agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.018, do CPC.

Diante das alegações do recorrente, foram solicitadas informações à UFOR, setor responsável pelo protocolo das distribuições do recurso desta Corte, o qual informou que o doc. ID nº 1577388 e 1577400, anexados neste recurso, bem como o doc. ID 1577402 identificado como 'comprovante de protocolo' não indicam número de registro de agravo de instrumento e trazem a expressão 'processo não protocolado'.

Assim, não há como acolher a alegação do recorrente de que tenha ocorrido erro no sistema PJe.

Na verdade, os documentos anexados demonstram que, no tempo em que produzidos, já indicavam a situação 'processo não protocolado', ou seja, o próprio sistema eletrônico, o qual o recorrente alega que há erro, informou que os documentos anexados não tinham sido protocolizados.

Desse modo, se houve erro, este somente pode ser imputado ao recorrente.

...

Dessa forma, verifica-se que o agravo de instrumento é intempestivo, por não ter atendido aos requisitos de admissibilidade, o que impede a apreciação do mérito.

Assim, as alegações quanto à existência de laudo pericial e de julgado do E. STJ sobre a matéria, sob o rito do recurso repetitivo, não podem ser apreciadas por esta Corte, visto que, na verdade, são questões de mérito.

Além disso, como bem ponderado pela União Federal, ainda que tais questões, em tese, pudessem ser analisadas por esta Corte, somente poderiam ser objeto de exame, após pronunciamento do juízo *a quo* sobre elas, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGOS 1.003, §5º E 932, III, DO CPC. INTEMPESTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DAS QUESTÕES DE MÉRITO.

1. Recebido o pedido de reconsideração como agravo interno, em razão do entendimento do e. STJ quanto à possibilidade do referido recebimento.
2. O agravo de instrumento foi interposto fora do prazo fixado no artigo 1.003, §5º, do CPC.
3. As alegações quanto ao eventual problema apresentado no sistema PJe foram devidamente analisadas, restando comprovado que não houve, de fato, protocolo das razões recursais no tempo hábil.
4. As alegações quanto à existência de laudo pericial e de julgado do E. STJ, sob o rito do recurso repetitivo, sobre a matéria, são, na verdade, questões de mérito, que não podem ser conhecidas em razão do vício constatado.
5. Mesmo que superadas a questão da intempestividade do recurso, as alegações presentes nas razões do agravo interno não foram objeto de apreciação pelo magistrado singular, o que impede a análise por esta Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.
6. Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3.ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021005-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DIANA PAOLUCCI SA INDUSTRIA E COMERCIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021005-75.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DIANA PAOLUCCI SA INDUSTRIA E COMERCIO

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face do acórdão id 1674355, lavrado nos seguintes termos:

1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo Bacenjud tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.
2. O bloqueio de ativos por meio do sistema BACENJUD apenas é possível em momento posterior à citação válida do executado que não pagar nem nomear bens à penhora, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal. Precedentes do C. STJ: AgInt no REsp 1485018/RS, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MÁIA FILHO, Primeira Turma, julgamento em 27.06.2017, publicado no DJe 03.08.2017; AgInt no REsp 16.41318/PE, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, julgamento em 20.04.2017, publicado no DJe de 04.05.2017; REsp 1641054/PE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgamento em 16.02.2017, publicado no DJe de 07.03.2017.
3. Não ocorreu a citação válida do executado, ora agravado, para pagar ou nomear bem à penhora no prazo legal.
4. Em consonância com o recente entendimento firmado pelo C. STJ, não é possível proceder o bloqueio de ativos via BACENJUD.
5. Agravo de instrumento improvido.

Aduz que (...)O que o art. 854 do CPC estabelece é a **nova forma de implementação do bloqueio de ativos financeiros por meio do BacenJud**. O objetivo foi estabelecer procedimentos mais racionais e eficazes para um meio executivo que deveria ser bem mais eficiente do que tem sido no procedimento executivo.

Não existe derrogação da norma que impõe a necessidade de citação na execução fiscal. O CPC apenas impõe o diferimento do contraditório acerca de um ato executivo específico. A citação do executado não é (nem nunca foi) necessariamente o primeiro ato a ser praticado em qualquer tipo de procedimento, não só neste caso.

Não há, tampouco, qualquer conflito entre as normas do art. 854 do Código de Processo Civil e do art. 185-A do Código Tributário Nacional. Trata-se de normas que se referem a hipóteses distintas.

Como dito, o art. 854 do CPC trata do **procedimento a ser seguido para possibilitar a penhora de dinheiro (BACENJUD)**; o art. 185-A do CTN, por sua vez, prevê uma ordem genérica de indisponibilidade a ser aplicada após a total frustração dos meios executivos no curso do processo. (...).

Ressalta que (...)não se trata de ARRESTO CAUTELAR, mas de nova maneira de efetuar a diligência da penhora on line (BACENJUD), sendo que será instaurado procedimento contraditório específico para tal meio executivo, totalmente disciplinado pelo artigo 854, CPC. A previsão da posterior manifestação do executado deixa claro que não há, assim, supressão do contraditório, mas mero diferimento (artigo 854, §3º, CPC). Apenas a realização da diligência é feita sem **ciência prévia**.

De observar que a opção do legislador pelo termo “ciência” já indica a abrangência do dispositivo nos casos de intimação (cumprimento de sentença) e nos casos de citação (execução de título extrajudicial).

No novo ordenamento processual a eficiência é uma das preocupações mais relevantes, elevada a valor fundamental, conforme dispõe o **artigo 8º, CPC**, sendo que compete ao juiz velar pela implementação de tal vetor. Ao proceder nos autos, inviabilizando o BACENJUD sem prévia ciência, o MM. Juízo contraria expressamente o artigo 8º, CPC, além de afastar a aplicação de uma regra – artigo 854, CPC – sem que seja declarada a inconstitucionalidade do dispositivo. (...).

Aduz que (...) A nova forma de atuação da UNLÃO busca racionalizar o processo de execução, sendo que o Poder Judiciário seria instado a se manifestar em relação a meios executivos apenas em processos que se vislumbrou algum patrimônio a ser bloqueado. Dentro deste quadro normativo, imperioso que se aplique o artigo 854, CPC.

Assim, como a questão não foi analisada sob o enfoque acima mencionado, mister se faz o esclarecimento do v. acórdão.

Por tais motivos, deve o v. acórdão ser esclarecido.

Note-se que o exame da questão sob tal enfoque mostra-se necessário, pois nele se funda a defesa da União, legitimando a utilização dos presentes embargos, inclusive, para o fim de prequestionamento (Súmulas n. 282 e 356 do E. STF).

Tais aspectos foram explicitamente levantados na contra-minuta de agravo, mas não foram objeto de análise pelo v. acórdão, não constando deste o necessário prequestionamento a viabilizar o conhecimento dos recursos que se seguirão. (...).

Desnecessária a intimação da parte embargada para se manifestar, porquanto não instaurada a relação jurídico-processual.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021005-75.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DIANA PAOLUCCI SA INDUSTRIA E COMERCIO

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de questionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado. (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.

4. 'A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.

4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 500062-28.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: SUZETE MARIA DA CRUZ MONTEIRO MATÃO, JOSÉ MANUEL MAGRO MATÃO MONTEIRO, CARLOS ALEXANDRE MONTEIRO MATÃO
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE KLOMFAHS - SP346140-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE KLOMFAHS - SP346140-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE KLOMFAHS - SP346140-A
APELADO: UNIAO FEDERAL

APELAÇÃO (198) Nº 500062-28.2017.4.03.6114
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: SUZETE MARIA DA CRUZ MONTEIRO MATÃO, JOSÉ MANUEL MAGRO MATÃO MONTEIRO, CARLOS ALEXANDRE MONTEIRO MATÃO
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE KLOMFAHS - SP346140
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de apelação interposta por Suzete Maria da Cruz Monteiro Matão e outros em face de sentença que julgou improcedente ação por eles ajuizada objetivando a declaração de nulidade de auto de infração contra eles lavrado e que determinou que deixassem o Brasil, buscando, ainda, o reconhecimento do direito de permanecerem no Brasil, até a expedição de visto temporário de residente.

Alegam, em síntese, que, devido a dificuldades financeiras por que passavam em Portugal, adentraram no Brasil em 04/02/2014 com visto de turistas e com autorização de permanência por três meses.

Aduzem, ainda, que a autora Suzete Maria da Cruz Monteiro Matão viveu no Brasil dos 11 aos 20 anos de idade, tendo sido casada com brasileiro, já falecido, tendo então contraído segundas núpcias com o autor José Manuel Magro Matão Monteiro.

Registram que, devido às dificuldades financeira que vivenciavam em Portugal, decorrente da falta de emprego, decidiram vir para o Brasil com o intuito de aqui se estabelecerem, onde exercem atividade laboral informal em empresas de familiares.

Mencionam, outrossim, que o autor Carlos Alexandre Monteiro Matão concluiu o ensino médio em escola brasileira, além de namorar e encontrar-se noivo de uma nacional.

Asseveram não possuírem conhecimento acerca das regras de permanência no Brasil, pois não foram informados dos procedimentos necessários para permanecerem definitivamente no país.

Destacam que em 12/01/2017 foram notificados para deixarem o Brasil no prazo de oito dias, que se venceria em 20/01/2017, sob pena de deportação, motivo pelo qual requereram a nulidade do auto de infração e o direito de permanecerem no Brasil até a expedição dos vistos de permanência.

Argumentam tratar-se de caso específico e que, nessa condição, merece tratamento específico, onde a esposa tem direito à residência no Brasil, na medida em que foi casada com brasileiro falecido, e que, no entanto, não pode aqui permanecer com o seu marido atual e o filho, que não têm condições de se manterem em Portugal.

Altercam, assim, que a situação vertida nos autos envolve verdadeiro caso de apelo humanitário ao Poder Judiciário, não se tratando somente de eventual visto de trabalho, e sim de proteção à dignidade da pessoa humana estrangeira no Brasil, ante a impossibilidade de retornarem a Portugal por terem perdido tudo o que lá possuíam.

Propalam que a norma de regência não se mostra compatível com a realidade social atual, inexistindo previsão de resolução dos casos omissos, motivo pelo qual a questão deve ser apreciada pelo Poder Judiciário, à vista do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, previsto no artigo 5º, XXXV, da CF/88.

Discorrem, ainda, acerca do Tratado de Amizade, Cooperação e Consulta, entre a República Federal do Brasil e a República Portuguesa, da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da Convenção Americana dos Direitos Humanos, mencionando, ainda, a previsão constitucional que privilegia a entidade familiar e a proteção ao jovem do direito à dignidade e à convivência familiar.

Requerem, desse modo, a atribuição de efeito ativo à apelação e, no mérito, a reforma da sentença recorrida, julgando-se procedente o pedido.

Existentes contrarrazões (ID 702744).

APELAÇÃO (198) Nº 5000062-28.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
APELANTE: SUZETE MARIA DA CRUZ MONTEIRO MATÃO, JOSÉ MANUEL MAGRO MATÃO MONTEIRO, CARLOS ALEXANDRE MONTEIRO MATÃO
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALEXANDRE KLOMFAHS - SP346140
APELADO: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, considerando o presente julgado, resta prejudicado o pleito de concessão de efeito ativo à apelação.

E, conforme se depreende do relatado, pretendem os demandantes, em suma, a anulação de auto de infração contra eles lavrados em razão da permanência irregular no país, além de ver reconhecido o direito de permanência no país, até a expedição do necessário visto de permanência.

Pois bem.

Na espécie, incontroverso que os demandantes adentraram no país, no ano de 2.014, com visto de turista, sendo certo que, à época dos fatos narrados na inicial, a situação jurídica do estrangeiro no Brasil era disciplinada pela Lei nº 6.815/80 – Estatuto do Estrangeiro, que, naquilo em que interessa ao desate do presente feito, dispunha que:

“(…)

Art. 7º Não se concederá visto ao estrangeiro:

I - menor de 18 (dezoito) anos, desacompanhado do responsável legal ou sem a sua autorização expressa;

II - considerado nocivo à ordem pública ou aos interesses nacionais;

III - anteriormente expulso do País, salvo se a expulsão tiver sido revogada;

IV - condenado ou processado em outro país por crime doloso, passível de extradição segundo a lei brasileira; ou

V - que não satisfaça às condições de saúde estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

(…).

Art. 12. O prazo de validade do visto de turista será de até cinco anos, fixado pelo Ministério das Relações Exteriores, dentro de critérios de reciprocidade, e proporcionará múltiplas entradas no País, com estadas não excedentes a noventa dias, prorrogáveis por igual período, totalizando o máximo de cento e oitenta dias por ano.

(…).

Art. 16. O visto permanente poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda se fixar definitivamente no Brasil.

Parágrafo único. A imigração objetivará, primordialmente, propiciar mão-de-obra especializada aos vários setores da economia nacional, visando à Política Nacional de Desenvolvimento em todos os aspectos e, em especial, ao aumento da produtividade, à assimilação de tecnologia e à captação de recursos para setores específicos.

Art. 17. Para obter visto permanente o estrangeiro deverá satisfazer, além dos requisitos referidos no artigo 5º, as exigências de caráter especial previstas nas normas de seleção de imigrantes estabelecidas pelo Conselho Nacional de Imigração.

Art. 18. A concessão do visto permanente poderá ficar condicionada, por prazo não superior a 5 (cinco) anos, ao exercício de atividade certa e à fixação em região determinada do território nacional.

(…)

Art. 75. Não se procederá à expulsão:

I - se implicar extradição inadmitida pela lei brasileira;

II - quando o estrangeiro tiver:

a) Cônjuge brasileiro do qual não esteja divorciado ou separado, de fato ou de direito, e desde que o casamento tenha sido celebrado há mais de 5 (cinco) anos; ou

b) filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente.

(…)

Art. 125. Constitui infração, sujeitando o infrator às penas aqui cominadas:

(...)

II - demorar-se no território nacional após esgotado o prazo legal de estada:

Penas: multa de um décimo do Maior Valor de Referência, por dia de excesso, até o máximo de 10 (dez) vezes o Maior Valor de Referência, e deportação, caso não saia no prazo fixado.”

Registre-se que a aludida norma restou regulamentada pelo Decreto nº 86.715/81, que, no que diz respeito à concessão do visto permanente pleiteado pelos demandantes, assim preceitua:

Art. 26 - O visto permanente poderá ser concedido ao estrangeiro que se pretenda fixar, definitivamente no Brasil.

Art. 27 - Para obter visto permanente o estrangeiro deverá satisfazer as exigências de caráter especial, previstas nas normas de seleção de imigrantes, estabelecidas pelo Conselho Nacional de Imigração, e apresentar:

I - passaporte ou documento equivalente;

II - certificado internacional de imunização, quando necessário;

(...)

IV - atestado de antecedentes penais ou documento equivalente, a critério da autoridade consular;

V - prova de residência;

VI - certidão de nascimento ou de casamento; e

VII - contrato de trabalho visado pela Secretaria de Imigração do Ministério do Trabalho, quando for o caso.

§ 1º - O visto permanente só poderá ser obtido, salvo no caso de força maior, na jurisdição consular em que o interessado tenha mantido residência pelo prazo mínimo de um ano imediatamente anterior ao pedido.

§ 2º - O estrangeiro, titular do visto permanente, deverá apresentar, aos órgãos federais competentes, ao entrar no território nacional, os documentos referidos no item I deste artigo e no parágrafo único do art. 9º.

(...)

Art. 28 - A concessão do visto permanente poderá ficar condicionada, por prazo não superior a cinco anos, ao exercício de atividade certa e à fixação em região determinada do território nacional.

Parágrafo único - A autoridade consular anotarà à margem do visto a atividade a ser exercida pelo estrangeiro e a região em que se deva fixar.

(...).”

À vista do regramento supra, e considerando que os vistos de turista concedidos aos demandantes encontram-se vencidos, de há muito, forçoso reconhecer que os mesmos se encontram em situação irregular no país, a legitimar a aplicação de multa e até mesmo a deportação, *ex vi* das disposições do artigo 125 da Lei nº 6.815/80, acima transcrito.

Destarte, tendo a atuação estatal se pautado dentro da legalidade, não há que se falar em anulação dos autos de infração, tal como pleiteado.

A propósito, extrai-se do artigo 75 do Estatuto do Estrangeiro que o fato de a demandante Suzete Maria da Cruz Monteiro Matão ter sido casada com brasileiro, não lhe assegura o direito de permanência no país, conforme equivocadamente propalado.

Na espécie, o cônjuge brasileiro da mencionada demandante já é falecido, conforme alhures mencionado, tendo ela, inclusive, contraído novas núpcias, sendo certo, outrossim, que a mesma não possui filho brasileiro, de modo que inaplicável, na espécie, o mencionado dispositivo, não havendo, portanto, que se falar em direito da mesma à permanência no país.

Por outro lado, cumpre registrar que, considerando a situação irregular dos demandantes, fato esse, repise-se, incontroverso nos autos, não há que se falar em concessão de visto de permanência, à vista do óbice contido no artigo 38 do Estatuto do Estrangeiro, *verbis*:

Art. 38. É vedada a legalização da estada de clandestino e de irregular, e a transformação em permanente, dos vistos de trânsito, de turista, temporário (artigo 13, itens I a IV e VI) e de cortesia.”

Agregue-se, ademais, que a concessão de visto de permanência no país deve observar procedimento próprio, com vistas à aquilatação da inexistência das vedações contidas no artigo 7º da norma de regência, mister esse que cabe, à toda evidência, à autoridade administrativa competente, na espécie, o Conselho Nacional de Imigração (CNIg) do Ministério do Trabalho, e não ao Poder Judiciário.

Registre-se, por oportuno, que a intervenção do Poder Judiciário no procedimento de concessão de visto de permanência somente se justifica em caso de patente ilegalidade, o que não é o caso destes autos, mesmo porque nem mesmo se tem notícia sobre eventual pedido de permanência formulado pelos demandantes, conforme, aliás, informado pela Divisão de Cadastro e Registro de Estrangeiros da Polícia Federal (v. ID 702716, pág. 15 e ss).

Confiram-se, a respeito do tema, os seguintes julgados:

“DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO. DIREITO COMPARADO. REFÚGIO POR PERSEGUIÇÃO RELIGIOSA. CONFLITO ISRAEL-PALESTINA. CONDIÇÕES. IMIGRAÇÃO DISFARÇADA. CONARE. REQUERIMENTO INDEFERIDO. MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. POLÍTICAS PÚBLICAS DE MIGRAÇÃO E RELAÇÕES EXTERIORES.

1. In casu, cidadão israelense ingressa no Brasil com visto para turismo, mas solicita permanência como refugiado, ao argumento de sofrer perseguição religiosa. Após se esgotarem as instâncias administrativas no Conare, entra com ação ordinária sob o fundamento de que o conflito armado naquele país, por ser notória, enseja automática concessão de status de refugiado.

2. O refúgio é reconhecido nas hipóteses em que a pessoa é obrigada a abandonar seu país por algum dos motivos elencados na Convenção Relativa ao Estatuto dos Refugiados de 1957 e cessa no momento em que aquelas circunstâncias deixam de existir. Exegese dos arts. 1º, III, e 38, V, da Lei 9.474/97.

3. A concessão de refúgio, independentemente de ser considerado ato político ou ato administrativo, não é infensa a controle jurisdicional, sob o prisma da legalidade.

4. Em regra, o Poder Judiciário deve limitar-se a analisar os vícios de legalidade do procedimento da concessão do refúgio, sem reapreciar os critérios de conveniência e oportunidade. Precedentes do STJ.

5. Em casos que envolvem políticas públicas de migração e relações exteriores, mostra-se inadequado ao Judiciário, tirante situações excepcionais, adentrar as razões que motivam o ato de admissão de estrangeiros no território nacional, mormente quando o Estado deu ensejo à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal e estrangeiro cujo pedido foi regularmente apreciado por órgão formado por representantes do Departamento de Polícia Federal; do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados (Acnur) e dos Ministérios da Justiça, das Relações Exteriores, do Trabalho, da Saúde, da Educação e do Desporto, nos termos do art. 14 da Lei 9.474/1997. Precedentes do STJ e do STF.

6. A tendência mundial é no sentido da restrição do papel do Poder Judiciário no que tange à análise das condições para concessão de asilo. Precedentes do Direito Comparado.

7. No Direito Internacional Público, o instituto jurídico do refúgio constitui exceção ao exercício ordinário do controle territorial das nações, uma das mais importantes prerrogativas de um Estado soberano. Cuida de concessão ad cautelam e precária de parcela da soberania nacional, pois o Estado-parte cede temporariamente seu território para ocupação por não súdito, sem juízo de conveniência ou oportunidade no momento da entrada, pois se motiva em situação delicada, em que urge medidas de proteção imediatas e acordadas no plano supranacional.

(...).

10. Recurso Especial provido para denegar a Segurança." (destaquei)

(STJ, REsp 1174235/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04/11/2010, DJe 28/02/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - VISTO DE PERMANÊNCIA DE ESTRANGEIRO NO PAÍS - DISCRICIONARIEDADE DO PODER EXECUTIVO - EXAME PELO PODER JUDICIÁRIO - IMPOSSIBILIDADE.

I - É imprescindível concessão de visto, para permanência de estrangeiro no país.

II - O estrangeiro não possui direito potestativo à concessão de visto de ingresso e permanência no Brasil, mesmo que o requerimento preencha todos os requisitos legais e constitucionais necessários, já que tal é uma espécie de cortesia condicionada aos interesses soberanos do país e à discricionariedade administrativa do Poder Executivo.

III - O Princípio da presunção de inocência não autoriza o Poder Judiciário a se inserir no juízo discricionário e soberano do Poder Executivo atinente à concessão de visto de ingresso e permanência de estrangeiro no país.

IV - Agravo legal improvido." (destaquei)

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 0028116-06.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. 28/04/2015, e-DJF3 07/05/2015).

"ADMINISTRATIVO. ESTATUTO DO ESTRANGEIRO (LEI Nº 6.815/80). TRANSFORMAÇÃO DE VISTO PROVISÓRIO EM PERMANENTE. CARÁTER DISCRICIONÁRIO DA ATIVIDADE. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS REQUISITADOS PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. INDEFERIMENTO. ACOLHIMENTO DO PEDIDO NA VIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DO MÉRITO ADMINISTRATIVO.

1. Indeferimento de requerimento de transformação de visto temporário em permanente (art. 37 da Lei nº 6.815/80), em razão da não apresentação de documentos exigidos pela autoridade administrativa.

2. A atividade de concessão, prorrogação e transformação do visto possui caráter discricionário, sujeitando-se aos critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública, conforme se infere do Estatuto do Estrangeiro e do Decreto nº 86.715/81. Precedentes do STJ, TRF3 e TRF5.

3. In casu, não padece de qualquer vício a decisão que indeferiu o pedido de transformação do visto do requerente.

4. Consistindo a transformação do visto em atividade discricionária, se sujeita não apenas ao atendimento de requisitos legais, mas também ao juízo favorável de conveniência e oportunidade da Administração.

5. Sendo vedado ao Poder Judiciário interferir na órbita de discricionariedade reservada ao administrador, inviável o acolhimento da pretensão deduzida.

6. Apelação improvida." (destaquei)

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 0034091-28.2003.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 12/02/2015, e-DJF3 25/02/2015).

"PROCESSUAL CIVIL E INTERNACIONAL PRIVADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE, NOS AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE O AGRAVANTE OBJETIVA A PERMANÊNCIA DEFINITIVA NO BRASIL, INDEFERIU A PRETENDIDA TUTELA ANTECIPADA, BEM COMO O PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO PARA DEFERIR AO AGRAVANTE OS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - Diante da dilação do art. 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, não é cabível a verificação, pelo juiz da causa, dos valores auferidos mensalmente pelo autor da ação, para concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

II - O visto temporário do agravante teve validade até 26/10/1999, e somente em 2009 requereu sua permanência definitiva no Brasil, sem atentar que anteriormente à edição da Lei nº 11.961/2009, sua pretensão já era regulada pelo Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80).

III - O Ministério da Justiça, ao conceder visto provisório, ou convertê-lo em permanente, leva em consideração não apenas os requisitos legais, mas também os critérios de conveniência e oportunidade, porquanto o ato em questão insere-se no poder discricionário da Administração Pública.

IV - Ausência de dano irreparável ou de difícil reparação na pretensão recursal.

V - Agravo de instrumento provido parcialmente para o fim de deferir ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita no feito de origem." (destaquei)

(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 0036037-21.2011.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Antônio Cedinho, j. 11/06/2012, e-DJF3 21/06/2012).

"DIREITO CONSTITUCIONAL. NATURALIZAÇÃO. ART. 12, II, B, CF. PEDIDO ADMINISTRATIVO. DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTO E PROIBIÇÃO DE ARQUIVAMENTO DO PEDIDO. CONDENAÇÃO PENAL. 15 ANOS DE RESIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR, EM 1973. NACIONALIDADE E SOBERANIA NACIONAL. JUÍZO POLÍTICO-DISCRICIONÁRIO. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Caso em que o autor discute naturalização extraordinária, em razão de residência no Brasil sem condenação nos últimos 15 anos, mas alegando que o pleito administrativo foi arquivado por condenação por crime de receptação em 1973, o que não seria válido à luz do artigo 12, II, CF, sendo ajuizada a presente ação para declaração da inexistência de tal restrição e para impedir o Ministério da Justiça de arquivar o respectivo processo de naturalização.

2. Ainda que preenchidos os requisitos constitucionais e legais, não tem o estrangeiro direito subjetivo à naturalização, pois a outorga da nacionalidade brasileira fica sujeita à discricionariedade política do Estado no exercício de sua soberania.

3. Não cabe ao Poder Judiciário conceder naturalização, revisar juízo de conveniência e oportunidade quanto à naturalização, ou mesmo declarar inexistente condenação impeditiva à naturalização para impedir arquivamento de pedido administrativo, pois, em quaisquer das hipóteses, a decisão judicial invadiria a esfera de competência discricionária do Executivo de formular juízo político em matéria intrinsecamente vinculada ao exercício da soberania nacional.

4. Apelação desprovida." (destaquei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC nº 0015131-09.2012.4.03.6100, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 17/07/2014, e-DJF3 22/07/2014)

Em verdade, tem-se que os demandantes pretendem, através do presente feito, a obtenção de visto de permanência sem se submeterem ao procedimento legalmente previsto, o que não se mostra razoável.

A propósito, à época em que ajuizado o presente feito vigia a Portaria nº 04, de 07/01/2015, do Ministério da Justiça, que dispunha sobre os procedimentos de permanência definitiva e registro de estrangeiros, com base nas modalidades de reunião familiar, prole, casamento e união estável, de prorrogação de visto temporário, de transformação do visto oficial ou diplomático em permanente, de transformação do visto oficial ou diplomático em temporário, de transformação do visto temporário em permanente, e de transformação da residência temporária em permanente. À atualidade o tema é objeto de disciplina na Portaria Interministerial MJ/MESP nº 3 de 27/02/2018.

Por fim, à vista da manifestação dos apelantes nestes autos (ID 702741), observo que o advento do novo Estatuto do Imigrante – Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017 -, em nada lhes socorrem, na medida em que, tal como no anterior regramento, a concessão de visto de permanência e/ou autorização de residência no país depende de manifestação da autoridade administrativa competente, após provocação da parte interessada, sendo certo que, *in casu*, conforme anteriormente mencionado, os demandantes/apelantes nem mesmo deram início ao procedimento com vistas à regularização das respectivas situações, não cabendo ao Poder Judiciário iniscuir-se em tais questões, exceto, repise-se, no caso de ilegalidades manifestas, conforme precedentes jurisprudenciais retro citados.

Destarte, nenhum reparo há a ser feito no provimento vergastado, que deve ser mantido, nos termos da fundamentação supra.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação interposta.

É o voto.

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DIREITO PÚBLICO INTERNACIONAL. ESTRANGEIRO. VISTO DE TURISTA VENCIDO. AUTUAÇÃO. LEGALIDADE. MULTA E DEPORTAÇÃO. PREVISÃO LEGAL. LEI Nº 6.815/80 E DECRETO Nº 86.715/81. APLICAÇÃO. VISTO DE PERMANÊNCIA. CONCESSÃO. ATIVIDADE DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA COMPETENTE. PODER JUDICIÁRIO. MANIFESTAÇÃO. VIABILIDADE SOMENTE EM CASO DE MANIFESTA ILEGALIDADE, INEXISTENTE NA ESPÉCIE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Considerando o presente julgado, resta prejudicado o pleito de concessão de efeito ativo à apelação.
2. Conforme se depreende do relatório, pretendem os demandantes, em suma, a anulação de auto de infração contra eles lavrados em razão da permanência irregular no país, além de ver reconhecido o direito de permanência no país, até a expedição do necessário visto de permanência.
3. Na espécie, incontroverso que os demandantes adentraram no país no ano de 2014 com visto de turista, sendo certo que, à época dos fatos narrados na inicial, a situação jurídica do estrangeiro no Brasil era disciplinada pela Lei nº 6.815/80 – Estatuto do Estrangeiro, norma essa regulamentada pelo Decreto nº 86.715/81, que disciplina a concessão do visto permanente pleiteado pelos demandantes em seus artigos 26, 27 e 28.
4. À vista do regramento supra, e considerando que os vistos de turista concedidos aos demandantes encontram-se vencidos, de há muito, forçoso reconhecer que os mesmos se encontram em situação irregular no país, a legitimar a aplicação de multa e até mesmo a deportação, *ex vi* das disposições do artigo 125 da Lei nº 6.815/80. Tendo a atuação estatal se pautado dentro da legalidade, não há que se falar em anulação dos autos de infração, tal como pleiteado.
5. Extra-se do artigo 75 do Estatuto do Estrangeiro (não se procederá à expulsão: ... II - quando o estrangeiro tiver: a) Cônjuge brasileiro do qual não esteja divorciado ou separado, de fato ou de direito, e desde que o casamento tenha sido celebrado há mais de 5 (cinco) anos; ou b) filho brasileiro que, comprovadamente, esteja sob sua guarda e dele dependa economicamente. § 1º. não constitui impedimento à expulsão a adoção ou o reconhecimento de filho brasileiro supervenientes ao fato que o motivar. § 2º. Verificados o abandono do filho, o divórcio ou a separação, de fato ou de direito, a expulsão poderá efetivar-se a qualquer tempo) que o fato de a demandante Suzete Maria da Cruz Monteiro Matão ter sido casada com brasileiro, não lhe assegura o direito de permanência no país, conforme equivocadamente propalado. Isso porque o seu cônjuge brasileiro da mencionada demandante já é falecido, tendo ela, inclusive, contraído novas núpcias, sendo certo, outrossim, que a mesma não possui filho brasileiro, de modo que inaplicável, na espécie, o mencionado dispositivo, não havendo, portanto, que se falar em direito da mesma à permanência no país, conforme equivocadamente alegado.
6. Por outro lado, cumpre registrar que, considerando a situação irregular dos demandantes, fato esse, repise-se, incontroverso nos autos, não há que se falar em concessão de visto de permanência, à vista do óbice contido no artigo 38 do Estatuto do Estrangeiro, *verbis*: “**Art. 38.** É vedada a legalização da estada de clandestino e de irregular, e a transformação em permanente, dos vistos de trânsito, de turista, temporário (artigo 13, itens I a IV e VI) e de cortesia.”
7. Agregue-se, ademais, que a concessão de visto de permanência no país deve observar procedimento próprio, com vistas à aquilatação da inexistência das vedações contidas no artigo 7º da norma de regência, mister esse que cabe, à toda evidência, à autoridade administrativa competente, na espécie, o Conselho Nacional de Imigração (CNIg) do Ministério do Trabalho, e não ao Poder Judiciário.
8. Registre-se, por oportuno, que a intervenção do Poder Judiciário no procedimento de concessão de visto de permanência somente se justifica em caso de patente ilegalidade, o que não é o caso destes autos, mesmo porque nem mesmo se tem notícia sobre eventual pedido de permanência formulado pelos demandantes, conforme, aliás, informado pela Divisão de Cadastro e Registro de Estrangeiros da Polícia Federal. Precedentes.
9. Em verdade, tem-se que os demandantes pretendem, através do presente feito, a obtenção de visto de permanência sem se submeterem ao procedimento legalmente previsto, o que não se mostra razoável.
10. À época em que ajuizado o presente feito, vigia a Portaria nº 04, de 07/01/2015, do Ministério da Justiça que dispunha sobre os procedimentos de permanência definitiva e registro de estrangeiros, com base nas modalidades de reunião familiar, prole, casamento e união estável, de prorrogação de visto temporário, de transformação do visto oficial ou diplomático em permanente, de transformação do visto oficial ou diplomático em temporário, de transformação do visto temporário em permanente, e de transformação da residência temporária em permanente. À atualidade o tema é objeto de disciplina na Portaria Interministerial MJ/MESP nº 3 de 27/02/2018.
11. Por fim, à vista da manifestação dos apelantes nestes autos (ID 702741), observo que o advento do novo Estatuto do Imigrante – Lei nº 13.445, de 24 de maio de 2017 -, em nada lhes socorrem, na medida em que, tal como no anterior regramento, a concessão de visto de permanência e/ou autorização de residência no país depende de manifestação da autoridade administrativa competente, após provocação da parte interessada, sendo certo que, *in casu*, conforme anteriormente mencionado, os demandantes/apelantes nem mesmo deram início ao procedimento com vistas à regularização das respectivas situações, não cabendo ao Poder Judiciário iniscuir-se em tais questões, exceto, repise-se, no caso de ilegalidades manifestas, conforme precedentes jurisprudenciais retro citados.
12. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002875-70.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAST APARELHOS ELETROELETRONICOS S.A.
Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP1950620A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP1546570A, DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP3108300A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002875-70.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

RELATÓRIO

Agravos internos interpostos por **Fast Aparelhos Eletrônicos Ltda.** (Id 1753400) e pela **União** (Id 1952265) contra decisão que, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação e ao reexame necessário** para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS do período comprovado nos autos, qual seja, **10/2016 a 12/2016**, com as limitações explicitadas (Id 1622515).

Alega o **contribuinte**, em síntese, que:

a) o REsp 1111164/BA, citado na decisão, não se amolda ao presente caso, uma vez que o STJ é explícito ao restringir a essencialidade da prova pré-constituída do direito crediário aos casos em que se discute o próprio crédito ou questões assessorias a este. A exigência de prova de todos os recolhimentos efetuados simplesmente para ter garantida a declaração ao direito compensatório é veementemente rechaçada no voto proferido pelo Ministro Teori Zavaski naquele julgado;

b) busca somente a declaração do direito à compensação dos valores decorrentes da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, de modo que basta a comprovação de que é contribuinte dos tributos;

c) apuração do *quantum* a ser compensado e a verificação dos demais requisitos para efetivação do procedimento deverão ser realizadas única e exclusivamente em âmbito administrativo;

d) deve ser observado o que dispõem os textos das Súmulas nºs 213 e 460/STJ.

Requer o provimento do recurso para que seja negado provimento à apelação da fazenda, com a manutenção da sentença.

Não foi apresentada contraminuta (Id 3074105).

Sustenta o **ente federal**, resumidamente, que:

a) preliminarmente, é prematura a aplicação da tese do RE 574.706, pois, além de encontrar-se pendente de publicação e não ser possível inferir com segurança toda a sua extensão e alcance, será ainda objeto de nova apreciação quanto à modulação de seus efeitos, (artigo 1.040 do CPC);

b) é constitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS (artigo 195, inciso I, alínea b, da CF, artigo 3º, b, da LC nº 7/1970, artigo 2º da LC nº 70/1991, artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/1998, Lei nº 12.973/2014, artigo 1º da Lei nº 10.637/2002, artigo 1º da Lei nº 10.833/2003 e artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977).

Pleiteia preliminarmente a suspensão do presente feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706 e, no mérito, o provimento do recurso.

Contraminuta apresentada (Id 3082016).

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002875-70.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAST APARELHOS ELETROELETRONICOS S.A.

Advogados do(a) APELADO: LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP1950620A, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP1546570A, DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP3108300A

VOTO CONDUTOR

A Excelentíssima Desembargadora Federal MARLI FERREIRA.

Peço vênia ao e. Relator para divergir tão somente em relação ao agravo interno interposto pela impetrante, eis que a discussão acerca da possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não comporta disceptação.

Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, observo que o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA, afinal ao Poder Judiciário cabe tão somente a declaração do direito à compensação, ficando o ajuste de contas a cargo do Fisco no exercício da atividade que lhe é própria, sujeitando-se toda a operação à fiscalização e ao controle da autoridade administrativa.

Nesse preciso sentido, colho o seguinte aresto, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. COMPENSAÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. POSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 213 DO STJ). PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO PREJUDICADO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Quando a Súmula 213/STJ afirma que o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária, não retira do writ a sua natureza mandamental. O órgão julgador declara o direito à compensação, determina o regime jurídico aplicável e concede ordem para que a autoridade tributária não exija o tributo considerado indevido, nem obstaculize o encontro de contas nos termos fixados judicialmente.

2. É preciso ressaltar que ao Judiciário caberá apenas a declaração do direito à compensação, sendo certo que o ajuste de contas, em se tratando de ICMS, será feito administrativamente e sujeito a conferência e posterior homologação pela autoridade competente.

3. A alegação, referente ao pedido de suspensão do processo até o julgamento da questão prejudicial de ilegitimidade passiva da suposta autoridade coatora, no REsp. 1.352.425/MG, ficou prejudicada, tendo em vista que foi negado seguimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública, em 26.5.2015.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido."

(AgRg no RMS 39.625/MG, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, j. 20/02/2018, DJe 05/03/2018; destaqui)

In casu, declaro o direito à compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 15/03/2017.

Ante o exposto, acompanho o e. Relator em relação agravo interno interposto pela União, porém peço vênia para divergir em relação ao agravo interposto pela impetrante, dando provimento a fim de reconhecer o direito à compensação na forma aqui explicitada.

É como voto.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002875-70.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FAST APARELHOS ELETROELETRONICOS S.A.
Advogados do(a) APELADO: LEANDRO LOPES GENARO - SP279595, LUIS ALEXANDRE BARBOSA - SP195062, MONICA FERRAZ IVAMOTO - SP154657, DENIS KENDI IKEDA ARAKI - SP310830

VOTO

A decisão recorrida, nos termos do artigo 932, inciso V, alínea "b", do CPC, **deu parcial provimento à apelação** e ao **reexame necessário** para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito de a impetrante proceder à exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições debatidas, bem como deferir o pleito de compensação do *quantum* pago a maior a título de PIS/COFINS do período comprovado nos autos, qual seja, **10/2016 a 12/2016**, com as limitações explicitadas (Id 1622515). Nesse sentido, restou consignado que:

a) é desnecessário o trânsito em julgado do RE nº 574.706, dado que o recurso interposto para a modulação dos efeitos da decisão nele proferida não tem efeito suspensivo, entendimento que não é alterado pelas questões relativas ao artigo 1.040 do Código de Processo Civil pelos motivos indicados;

b) o Supremo Tribunal Federal, julgou o RE nº 574.706, no qual foi reconhecida a repercussão geral da matéria (tema 69), e fixou a seguinte tese: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins*. A questão, portanto, encontra-se pacificada, de modo que não cabe mais discussão a esse respeito. As questões atinentes aos dispositivos legais suscitados nas razões recursais, notadamente os artigos 1º, §1º, da Lei nº 10.637/2002 e 1º, §1º, da Lei nº 10.833/2003 e 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, todos com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e as Súmulas 68 e 94 do STJ não alteram essa orientação;

c) a questão da compensação tributária no âmbito do mandado de segurança já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, que reconheceu, no julgamento do Resp 1.111.164/BA, representativo da controvérsia, a necessidade da comprovação do recolhimento dos valores que se pretende compensar, mediante a juntada das respectivas guias DARF, *quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação)*. Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar (item 2 da ementa do julgado). No caso dos autos, considerado o período quinquenal a ser compensado (ação proposta em 15.03.2017), observa-se que a impetrante juntou documentos comprobatórios do pagamento do PIS/COFINS relativos ao período de **10/2016 a 12/2016** (Id. 984927/984929). Dessa forma, no que concerne aos meses referidos, deverá ser deferida a compensação nesta sede pleiteada, porquanto comprovado o direito líquido e certo necessário para a concessão da ordem no presente remédio constitucional.

Denota-se que as agravantes pretendem rediscutir a matéria, sem comprovar que o *decisum* teria violado o disposto no artigo 932, inciso V, alínea b, do CPC, o que não é suficiente para infirmar a decisão agravada. Saliente-se que na inicial da ação a empresa objetiva claramente não só a compensação, mas o reconhecimento do indébito tributário que pretende compensar, conforme item "vi" do pedido (Id 984925 - pag. 24), *verbis*:

(vi) Transcorridos os trâmites inerentes ao mandamus, pleiteia-se a concessão em definitivo da segurança, com a confirmação da medida liminar, a fim de que a Impetrante tenha reconhecido o direito líquido e certo excluir o ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS devidos; e

Assim, nos termos da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão recorrida, entendimento que não é alterado pelas questões referentes ao artigo 195, inciso I, alínea b, da CF, artigo 3º, b, da LC nº 7/1970, artigo 2º da LC nº 70/1991, artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/1998 e Súmulas nºs 213 e 460/STJ pelos motivos apontados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos agravos internos.

É como voto.

EMENTA

1. Ao apreciar o tema no âmbito do RE 574.706/PR-RG (Rel. Min. Cármen Lúcia), o E. STF firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS."
2. Quanto à análise da compensação tributária em sede mandamental, o próprio C. STJ tem reiterado a aplicação do seu Enunciado 213, limitando, *in casu*, a prova à simples condição de credora tributária, por não se confundir com os fundamentos adotados no REsp 1.111.164/BA.
3. Acresça-se, por oportuno, que a pendência de análise de modulação dos efeitos, pelo eventual acolhimento dos aclaratórios opostos no referido RE 574.706/PR, não tem o condão de atrair o efeito suspensivo aqui perseguido, não merecendo, também nesse viés, prosperar o presente recurso oposto pela União Federal - nesse exato sentido, aliás, AC 2015.61.10.008586-0/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, decisão de 08/03/2018, D.E. 23/03/2018; EDcl na AMS 2007.61.12.007763-9/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, decisão de 26/03/2018, D.E. 05/04/2018, e AMS 2014.61.05.010541-3/SP, Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, Quarta Turma, j. 21/02/2018, D.E. 22/03/2018.
4. Agravo interno, interposto pela União Federal, a que se nega provimento.
5. Agravo interno, interposto pela impetrante, a que se dá provimento no sentido de julgar procedente o pedido e conceder a segurança para determinar a exclusão, relativa à base de cálculo da COFINS e do PIS, da parcela relativa ao ICMS, autorizando a respectiva compensação, observado o lustro prescricional, na forma da legislação de regência, notadamente com respeito ao disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 10.637/02, artigo 170-A do CTN e correção monetária com a incidência da Taxa SELIC, considerando que a presente ação mandamental foi ajuizada em 15/03/2017.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno da União Federal, nos termos do voto do Relator. E, por maioria, dar provimento ao agravo interno da impetrante, a fim de reconhecer o direito à compensação, nos termos do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA, com quem votaram os Des. Fed. MÔNICA NOBRE, MARCELO SARAIVA e CONSUELO YOSHIDA. Vencido o Relator, que negava provimento ao agravo interno do contribuinte. Lavrará acórdão a Des. Fed. MARLI FERREIRA. O Des. Fed. MARCELO SARAIVA votou na forma do art. 942, §1.º do CPC. A Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA votou na forma dos artigos 53 e 260, §1.º do RITRF3., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001236-81.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARTENKIL LOCAÇA DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - ME, GUILHERME ANTONIO MARTENSEN, ROGERIO BITTAR LOPES, ARMANDO HENRIQUE MARTENSEN

Advogado do(a) AGRAVADO: ISRAEL FAIOTE BITTAR - SP153040

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PAZELLI DOS SANTOS - SP35087

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001236-81.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARTENKIL LOCAÇA DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - ME, GUILHERME ANTONIO MARTENSEN, ROGERIO BITTAR LOPES, ARMANDO HENRIQUE MARTENSEN

Advogado do(a) AGRAVADO: ISRAEL FAIOTE BITTAR - SP153040

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PAZELLI DOS SANTOS - SP35087

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face do acórdão id 805551, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).
2. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.
3. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.
4. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.
5. Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.
6. A responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, somente teria aplicação se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.
7. Relativamente ao tipo penal previsto no artigo 2º, II, da Lei nº 8.137/90, não autoriza o redirecionamento da execução em face dos sócios, sem a prévia existência de provas da alegada infração penal. Precedente do C. STJ.
8. Os débitos em execução são relativos a 1998 (ID 423651 - Pág. 7/8).
9. A sociedade devedora foi citada em 24.06.1999 (ID 423651 - Pág. 12).
10. Em seguida, a União Federal rejeitou o bem oferecido para garantir a execução, uma vez que insuficiente e requereu a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo (ID 423651 - Pág. 39).
11. O mero inadimplemento não caracteriza infração à lei e, portanto, não se presta como argumento único para o redirecionamento do processo executivo. Inteligência da Súmula 430 do C. STJ.
12. Todavia, é certo que restou comprovada a dissolução irregular da sociedade executada, conforme certidão do Oficial de Justiça lavrada em 16.11.2010 (ID 423654 - Pág. 38).
13. De outra parte, releva notar que o MM. Juiz de origem determinou a inclusão dos sócios em 23.08.2000 (ID 423651 - Pág. 39), vale dizer, antes da realização de diligência do oficial de justiça. Ora, a diligência efetuada em momento posterior não tem o condão de retroagir ao referido pedido. Portanto, ao tempo em que pleiteou o ingresso dos sócios no feito executivo, não havia caracterizada a dissolução irregular da pessoa jurídica devedora.
14. Ausentes os pressupostos autorizadores para a reinclusão dos sócios no polo passivo da lide.
15. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a ocorrência de omissão e contradição no v. acórdão;

Aduz que (...) No caso dos autos, a falta de fundamento válido na primeira inclusão dos sócios do polo passivo do feito executivo é plenamente sanável pelo novo pedido de inclusão, que se baseia em fundamento reconhecido pelo próprio v. acórdão embargado, qual seja a dissolução irregular.

Deixar de acolher o princípio, revela um apego exagerado ao formalismo, o que precisa ser evitado. Já que de há muito foi superada a visão introspectiva do processo, conceituado como mero instrumento técnico, sem qualquer conotação ideológica ou preocupação com a efetividade de uma ordem jurídica justa. A aplicação do ideal de relativização das formas autoriza o magistrado a superar a mentalidade ultrapassada de que o processo é um fim em si mesmo, sem que isso implique na violação da norma cogente.

*O E.SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já reformou as decisões que negaram seguimento a recursos, ou **considerou a validade do ato praticado sob forma diversa**, exatamente em virtude da aplicação do princípio da instrumentalidade das formas. Confira-se a mitigação do o rigor do art. 525, do CPC e a aplicação do **princípio da instrumentalidade das formas** (...).*

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Instada, não houve manifestação da parte embargada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001236-81.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MARTENKIL LOCAÇÃO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - ME, GUILHERME ANTONIO MARTENSEN, ROGERIO BITTAR LOPES, ARMANDO HENRIQUE MARTENSEN
Advogado do(a) AGRAVADO: ISRAEL FAIOTE BITTAR - SP153040
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE LUIZ PAZELLI DOS SANTOS - SP35087

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, *Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado.* (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.

4. 'A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3.ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008851-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS GAMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA GAMES DOS SANTOS - SP258701
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTÔNIO CARLOS GAMES visando a reforma da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores.

Alega o agravante, em síntese, que a adesão ao parcelamento e o início do pagamento das parcelas é causa suficiente para suspensão do débito.

Indeferida a antecipação de tutela recursal (ID 2616368).

Com contrarrazões (ID 3061746), retomaram os autos para julgamento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008851-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS GAMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIANA GAMES DOS SANTOS - SP258701
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Em que pesem os argumentos levantados, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, e também desta E. Corte, possuem entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia judicial quando esta ocorreu em momento anterior ao parcelamento. Nesse sentido, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).

4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/10/2011, DJe 18/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE E RESTRIÇÃO DAS ATIVIDADES NÃO COMPROVADAS. PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA GARANTIA. PRESCRIÇÃO PARCIAL DA DÍVIDA. - O Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, após a vigência da Lei n.º 11.382/2006, o bloqueio de numerário de conta-corrente por meio do sistema BACEN-JUD passou a ser opção preferencial para penhora, consoante o artigo 655, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que existentes outros bens penhoráveis (artigo 11, §1º, Lei n.º 6.830/80), de modo que à executada resta demonstrar eventual impenhorabilidade ou restrição ao exercício de suas atividades (artigo 47 da Lei n.º 11.101/05). A questão foi analisada no Recurso Especial n.º 1.184.765/PA, representativo da controvérsia, submetido ao regime da Lei n.º 11.672/2008, que entendeu que os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras se equiparam a dinheiro em espécie e têm preferência sobre os demais itens apontados na ordem legal, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil. - O devedor, segundo os artigos 7º e 8º da Lei n.º 6.830/80, deve, no prazo de cinco dias, pagar a dívida com os juros, multa de mora e encargos indicados na certidão de dívida ativa ou garantir a execução. No entanto, a agravante assim não procedeu e, desde logo, opôs exceção de pré-executividade. Dessa forma, a rejeição da defesa e a determinação da penhora de ativos financeiros, diante do requerimento expresso da exequente (fls. 540/545), na mesma decisão, não afrontam os princípios da proporcionalidade, da reserva legal, da dignidade humana, do contraditório e da ampla defesa (artigos 1º, incisos II e III, 3º, inciso III, e 5º, incisos II e XXXIV, e § 2º, da CF/88), já que o direito protegido foi exercido regularmente pela recorrente por meio da interposição deste recurso. Ademais, não há comprovação da alegada impenhorabilidade ou comprometimento da atividade empresarial, uma vez que a executada somente trouxe aos autos cópias relacionadas ao procedimento administrativo e a outra ação judicial, o que não evidencia seu real patrimônio. Outrossim, em momento algum há oferta de bens aptos a substituírem a constrição realizada, de modo que a medida adotada não viola o princípio da menor onerosidade contido no artigo 620 do CPC. - Efetivado o parcelamento, dispõe o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional que esse instituto suspende a exigibilidade do crédito tributário. Entretanto, esse efeito não tem relação com a garantia já constituída na execução, que não é extinta, mas apenas suspensa até quitação do débito ou informação do fisco quanto a eventual inadimplência. Assim, a mencionada penhora, no caso, o bloqueio via BACENJUD, deve ser mantida. - Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436/STJ. Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo a quo do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga. - A dívida cobrada nas CDA n.º 80.2.11.049247-95, 80.6.11.086045-49, 80.6.11.086046-20, 80.7.11.017771-00 (fls. 81/180) refere-se a tributos cujos fatos geradores ocorreram no período de 08/2008 a 05/2010, constituída por meio de declarações entregues em 12.07.2011 e 14.06.2011 (fl. 636), marco inicial para a contagem do prazo prescricional, na medida que são posteriores aos vencimentos das obrigações tributárias. Proposta a ação, a ordem de citação se deu em 01.06.2012 (fl. 289), momento em que ocorreu a interrupção do lustro prescricional, a teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN. Relativamente à CDA n.º 80.7.11.018336-12 (fls. 181/287), atinente ao débito de 01/2001 a 05/2005, verifica-se que a última DCTF foi recebida em 24.05.2006. Contudo, a demanda executiva foi ajuizada em 25.11.2011 (fl. 78), ou seja, após decorrido o prazo de cinco anos da constituição do crédito, de forma que a quantia exigida na mencionada certidão não pode ser cobrada, porquanto prescrita antes da adesão ao parcelamento, acordo que não restaura a exigibilidade desses valores extintos (artigo 156, inciso V, do CTN). - Agravo de instrumento parcialmente provido. Agravo regimental prejudicado. (AI 00042327920134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013.)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. BACENJUD. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. PENHORA. ARTIGO 11, LEF. ACORDO DE PARCELAMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Afastada a alegação de nulidade da decisão que determinou o bloqueio on line de valores financeiros, pois não houve violação ao contraditório e ampla defesa, pois a agravante deu-se por intimada em 18/08/2014, e apresentou pedidos de desbloqueio dos valores em 18/08/2014 e 28/08/2014. 2. Não há nulidade na decisão que determinou o bloqueio on line de valores da agravante, sem expressa manifestação da exequente sobre o oferecimento de bens à penhora, vez que o requerimento da medida foi formulado com base no artigo 11, LEF. 3. O parcelamento, no regime da Lei 11.941/2009, com alterações, apenas suspende a exigibilidade após o respectivo deferimento, não bastando a mera adesão do contribuinte, não prejudicando, porém, as garantias anteriormente constituídas. 4. No caso, a penhora eletrônica foi requerida em 29/10/2013, deferida em 14/01/2014 e efetivada em 19/03/2014, resultando em bloqueios, reiterados quanto às filiais da executada em 03/06/2014, deferidos em 08/08/2014 e efetivados em 14/08/2014. Houve pleito de levantamento em 18/08/2014, negado por estar ativa parte da dívida, sobrevivendo pedido de liberação fundado em parcelamentos requeridos em 18/11/2013 e 18/08/2014, o que, porém, não basta à suspensão da exigibilidade fiscal. Estabelecida a garantia, mera adesão a parcelamento, em data posterior, não afeta a validade da construção. 5. Efetivado o bloqueio eletrônico de valores, com transferência de recurso à ordem do Juízo, posterior parcelamento, cujo deferimento sequer restou comprovado, não obsta a manutenção da garantia em favor do Juízo das execuções fiscais. 6. Agravo inominado desprovido. (AI 00318661620144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA LIBERAÇÃO DOS VALORES BLOQUEADOS EM VIRTUDE DO PARCELAMENTO DO DÉBITO. PENHORA EFETIVADA ANTES DO PEDIDO DE PARCELAMENTO. CONSTRUÇÃO MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. É de se ter conta que a intenção de parcelar o débito já submetido a execução não encontra no CTN correspondência com qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito, as quais figuram em numerus clausus no artigo 151, não cabendo ao Judiciário legislar positivamente em favor seja lá de quem for. 2. O pedido de parcelamento veio a ser instrumentalizado após a efetivação da penhora, além do que quando feito o bloqueio pelo sistema BACENJUD o débito não estava com a exigibilidade suspensa, como, aliás, ainda parece não estar porque o parcelamento pende de deferimento. Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constrito ao juízo executivo. 3. Agravo legal improvido. (AI 00352756820124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - DÉBITOS - SIMPLES - MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA.

A Lei nº 11.941/09, em seu artigo 1º, permitiu o parcelamento aos contribuintes que possuíam débitos referentes ao Simples (Lei nº 10.522/02), nas condições daquela lei (11.941/09). O artigo 11 da Lei nº 11.941/09 dispõe que os parcelamentos requeridos não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora realizada. Demonstrado que a penhora dos valores foi efetivada anteriormente à concessão do parcelamento, impõe-se a manutenção do bloqueio. Precedente: TRF3, AI 398801, 3ª Turma, relator Des. Federal NERY JUNIOR, DJF3 04.03.2011, pág. 523. Agravo de instrumento provido."

(AI 0023311-15.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal MARLI FERREIRA, 4ª Turma, j. 15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1: 23/12/2011)

Na hipótese em comento, verifica-se que o parcelamento em favor da agravante foi deferido em 03/03/2018. Já o bloqueio de valores lhe é anterior, tendo ocorrido em 05/10/2017. De modo que, nos termos supra, inexistente fundamento para o provimento do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS. DESCABIDO. PARCELAMENTO ANTERIOR. RECURSO IMPROVIDO.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça entende de forma pacífica que o parcelamento tributário tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não o de desconstituir a garantia anteriormente dada ao juízo.

- Verifica-se que o parcelamento em favor da agravante foi deferido em 03/03/2018. Já o bloqueio de valores lhe é anterior, tendo ocorrido em 05/10/2017. De modo que, nos termos supra, em sede de exame sumário, inexistente fundamento para o deferimento do pedido liminar.

- Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024373-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LS FÊNIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024373-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LS FÊNIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por LS FÊNIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA - EPP em face do acórdão id 1919910, lavrado nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS INDICADOS À PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE.

1. A Jurisprudência do C. STJ assentou o entendimento, inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC de 1973), no julgamento do REsp 1.090.898/SP, Rel. Min. Castro Meira, no sentido de ser lícita a recusa da Exequente do bem indicado à penhora ou à substituição da penhora, quando ele não obedecer à ordem legal.

2. A execução se faz em benefício do credor. O artigo 805 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que a execução deve ser processada pelo modo menos gravoso ao devedor, não visou, por outro lado, inviabilizar ou dificultar o recebimento do crédito pelo credor. Precedentes do STJ.

3. O fato de o E. Superior Tribunal de Justiça já ter declarado a possibilidade da penhora de debêntures, por possuírem cotação em bolsa, não obriga a aceitá-las, visto que o artigo 11 da LEF dá preferência ao dinheiro.

Precedente do C. STJ (REsp nº 1241063/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011).

4. O bem oferecido à penhora não obedeceu à ordem legal. Legítima a recusa.

5. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta que o (...) o v. acórdão foi omissivo quanto aos pedidos aduzidos e de suma importância à Agravada, ora Embargante. A propósito, os argumentos e as matérias aqui tratadas foram devidamente abordados pela Agravante, porém não apuradas por esta Colenda Turma.

Isso pois fora demonstrado pela Embargante o quanto excessivo e abusivo foi a recusa da Fazenda Nacional quanto aos bens oferecidos pela Empresa, bem como a determinação de realização de penhora sobre os bens e valores da Empresa, uma vez que a Embargante já apresentara outras formas de garantir a presente execução fiscal e evitar maiores prejuízos ao seu patrimônio.

Ora Excelência, quem sofre uma Execução já se encontra, via de regra, em dificuldades na gestão de seu patrimônio, por isso, não é vontade da lei que o processo executivo seja razão de agravamento desnecessário do quadro de adversidade pelo qual se encontra o devedor.

Vale ressaltar que a jurisprudência mais recente encontra-se sedimentada nesse sentido, podendo elencar excerto de julgado do TRF – 1, de 17/05/2013[1]: “O princípio da execução menos onerosa para o devedor, consagrado no art. 620 do CPC (art. 805 do Novo Código de Processo Civil), deve ser observado pelo juiz, pois não se trata de mera faculdade judicial, mas de um preceito cogente, no qual o magistrado deverá buscar dentro das diversas possibilidades possíveis a mais suave para o devedor saldar seu débito”.

Sendo assim, ao determinar a penhora de bens e valores da Empresa Executada, mesmo após esta ter apresentado títulos de debêntures como garantia da ação, em nosso entender esta cerceando o Direito de Defesa do Contribuinte, contrariando o devido processo legal, impossibilitando com isso, sua atuação no processo de forma imediata e efetiva, pois a penhora de bens e valores da Empresa se torna medida abusiva e ineficaz.

Dessa forma, tendo sido a r. decisão omissiva quanto aos demais pedidos aduzidos pela Embargante, principalmente a omissão quanto a situação de perigo que a Empresa se encontra, simplesmente deferindo o excessivo e abusivo pedido da Exequente, se faz imperioso que sejam sanadas as omissões aduzidas e prequestionar para os fins recursais a decisão de fls. (...).

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Instada, a parte embargada apresentou manifestação (id 5851350).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024373-92.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LS FENIX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - MG92324-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado. (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.
4. 'A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).
5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.
2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.
3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.
2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008634-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE: JOSE RENA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ RENA contra a decisão que, em sede de execução fiscal, deixou de condenar a Fazenda Nacional aos ônus da sucumbência após o acolhimento da exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, alega que a excipiente teve a maior parte de seus pedidos deferidos, sendo o entendimento jurisprudencial de que tal situação é hipótese de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem pedido de efeito suspensivo.

Com contramínuta.

É o relatório.

São Paulo, 14 de junho de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008634-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: JOSE RENA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE RENA - SP49404

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária em sede de exceção de pré-executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.

Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, mesmo quando a execução fiscal prossegue, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

Nesse sentido, destaco precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL EM AÇÕES DE PROTESTO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ. A GRAVO REGIMENTAL DO MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme quanto à necessidade de que os contribuintes sejam citados pessoalmente em ações de protesto judicial. A citação editalícia só é permitida se não obtiverem êxito as outras formas de citação.

2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes.

3. Agravo Regimental do MUNICÍPIO DE UBERLÂNCIA improvido.

(AgRg no AREsp 154.225/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 13/09/2012)

No presente caso, a exceção apresentada foi parcialmente acolhida, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.

Destaque-se que nos termos do Enunciado n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, aprovado pelo Plenário na sessão de 9 de Março de 2016, "somente nos recursos interpostos contra a decisão publicada a partir de 18 de Março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC". Desse modo, no presente caso incidem as disposições constantes do Código de Processo Civil de 1973.

Observa-se que a demanda não se demonstrou complexa, ao passo que não foram produzidas provas (periciais ou orais), nem foram realizadas audiências. Além disso, o tema não desperta maiores controvérsias (alínea "c" do parágrafo 3º do artigo 20 do CPC).

Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor adequado e suficiente, haja vista tratar-se de exceção de pré-executividade, petição incidental aos autos, e não de recurso propriamente dito e em conformidade com entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados valores em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para condenar a agravada ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO EXCIPENTE. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. ART. 20, §4, CPC/73. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- No que diz respeito à possibilidade de incidência de verba honorária, em sede de exceção de pré-executividade acolhida ou acolhida parcialmente, o entendimento sedimentado pelo E. STJ é o de que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade impõe-se o ressarcimento das quantias despendidas àquele que teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida.

- Assim, cabe aquele que deu causa à instauração ilegítima do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

- A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, mesmo quando a execução fiscal prossiga, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

- No presente caso, a exceção apresentada foi parcialmente acolhida, razão pela qual é cabível a condenação em verba honorária.

- Destaque-se que nos termos do Enunciado n. 7 do Superior Tribunal de Justiça, aprovado pelo Plenário na sessão de 9 de Março de 2016, "somente nos recursos interpostos contra a decisão publicada a partir de 18 de Março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, §11, do NCPC". Desse modo, no presente caso incidem as disposições constantes do Código de Processo Civil de 1973.

- Observa-se que a demanda não se demonstrou complexa, ao passo que não foram produzidas provas (periciais ou orais), nem foram realizadas audiências. Além disso, o tema não desperta maiores controvérsias (alínea "c" do parágrafo 3º do artigo 20 do CPC).

- Assim, considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, há de ser fixada a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor adequado e suficiente, haja vista tratar-se de exceção de pré-executividade, petição incidental aos autos, e não de recurso propriamente dito e em conformidade com entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, adotado por esta Quarta Turma, no sentido de que não podem ser arbitrados valores em percentual excessivo (EDcl no REsp 792.306/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009).

- Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000626-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: JOSEANA RAFAELI FIORIM SIMOES MINIERI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000626-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: JOSEANA RAFAELI FIORIM SIMOES MINIERI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSEANA RAFAELI FIORIM SIMÕES MINIERI ME. em face do acórdão id 2037819, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ MANTIDA.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. A exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas pelo ex officio magistrado e que dispensam dilação probatória.
3. O cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento. Precedente do C. STJ apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973): REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 04/05/2009.
4. Na espécie, a alegação de nulidade da CDA não se trata de matéria cognoscível de ofício, nem tampouco que dispensa dilação probatória.
5. Não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva da agravante.
6. Tal situação, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irrisignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
7. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.
8. No tocante à alegada inconstitucionalidade, o MM. Juiz a quo bem analisou a questão posta em juízo, cujo fundamento da decisão acolho como razões de decidir, *per relationem* (STF: Rel 4416 AgR, Relator Ministro. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15.03.2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 08-06-2016 PUBLIC 09.06.2016)
9. Relativamente à condenação em litigância de má-fé, entendo que não merece reforma, tendo em vista a resistência injustificada ao andamento do processo.
10. Agravo de instrumento improvido.

Requer (...) *seja sanada a omissão existente na r. decisão ora recorrida, no intuito de que seja proferida manifestação expressa no r. decisum acerca da violação ou a negativa de vigência aos seguintes artigos: artigo 311 do Código de Processo Civil/2015, artigo 803 do Código de Processo Civil/2015, artigo 3º, parágrafo único da Lei 6.830/80, artigo 97 do Código Tributário Nacional, artigo 5º, incisos XXXV da Constituição Federal, artigo 149 da Constituição Federal e artigo 150, incisos I da Constituição Federal.* (...).

Pede a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Instada, a parte embargada apresentou manifestação (id 6173644).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 500626-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: JOSEANA RAFAELI FIORIM SIMOES MINIERI - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, *Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte de que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado.* (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.

4. 'A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREENSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3.ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001794-80.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: MARIA CECILIA AMORIM LIMA JUNQUEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001794-80.2017.4.03.6102
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: MARIA CECILIA AMORIM LIMA JUNQUEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MARIA CECILIA AMORIM LIMA JUNQUEIRA em face do Delegado da Polícia Federal em São Paulo, objetivando provimento para que seja emitido passaporte em tempo hábil para viagem ao exterior.

Sustenta a impetrante que efetuou o pedido de emissão do documento em tempo hábil, no entanto, a autoridade impetrada suspendeu a emissão de passaportes, sob o fundamento de falta de recursos orçamentários para impressão dos documentos, impossibilitando viagem já marcada para 04 de agosto de 2017. Alega ter direito líquido e certo à emissão do passaporte no prazo de 6 (seis) dias úteis a contar da entrega da documentação.

Por meio de sentença o MM Juízo *a quo* julgou procedente a ação, concedendo a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida para determinar à autoridade impetrada que providencie a emissão e disponibilização do passaporte à impetrante até dia 04 de agosto de 2017, salvo se houver alguma irregularidade na documentação apresentada.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta E. Corte por força da remessa oficial. Sem recurso das partes, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, manifesta-se pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5001794-80.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA: MARIA CECILIA AMORIM LIMA JUNQUEIRA
Advogado do(a) PARTE AUTORA: GILBERTO LOPES THEODORO - SP139970
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

VOTO

No presente caso, verifica-se que a impetrante foi diligente no sentido de se preparar para a viagem apresentando documentação no posto de atendimento em 27.07.2017, ocasião em que lhe foi marcada a data de 31.08.2017 para retirada do documento, de modo que não se lhe pode imputar o ônus da insuficiência do orçamento destinado às atividades de controle migratório, tal como noticiado pela Polícia Federal.

Verifica-se que a suspensão da emissão de novos passaportes por tempo indeterminado pela Polícia Federal, ocorreu por iniciativa da autoridade coatora, e não por descuido da impetrante.

Denota-se que o prazo de entrega de passaporte de 6 dias, nos termos previsto no *caput* do artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, *in verbis*:

Art. 19. O passaporte confeccionado será entregue ao titular, pessoalmente, no posto de expedição de passaportes do DPF, em até seis dias úteis após o atendimento, mediante conferência biométrica.

Desse modo, não merece reparo a r. sentença *a quo* que determinou a emissão do passaporte à impetrante até o dia 4 de agosto de 2017 (data que observa os seis dias úteis desde o comparecimento dela para apresentar a documentação).

É nesse sentido o entendimento desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO. IN Nº 0003/2008. PRAZO DE 6 DIAS. NÃO OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Natalia Gibran impetrou o presente *mandamus* objetivando a emissão de passaporte no prazo de 6 (seis) dias, conforme previsto na IN nº 003/2008-DG/DPF, alegando, em síntese, que estava com viagem internacional agendada para 12/06/2016, motivo pelo qual em 03/05/2016 efetuou o pagamento da taxa de emissão do documento e, em 04/05/2016 agendou sua ida à Polícia Federal em 12/05/2016, ocasião em que solicitou a emissão de passaporte de urgência que, no entanto, não havia sido expedido até a data da presente impetração - 31/05/2016, nada obstante o prazo para emissão se de 6 (seis) dias, conforme informado no sítio da Polícia Federal na internet.

2. Intimada à prestar informações, a autoridade impetrada informou a expedição e entrega à impetrante, em 07/06/2016, do passaporte de emergência PBI3432, em cumprimento à liminar concedida nestes autos, tendo aduzido, ainda, que a demora na expedição do documento decorreu de impossibilidade material, na medida em que os passaportes são fabricados pela Casa da Moeda do Brasil que alegou a falta de insumos para a fabricação, tendo o prazo para entrega do documento sido estendido para 30 (trinta) dias, sendo certo, porém, que nem mesmo esse prazo vem sendo cumprido.

3. Na espécie, extrai-se dos autos que a impetrante estava com viagem internacional marcada para o dia 12/06/2016, motivo pelo qual tomou as providências necessárias junto à Polícia Federal para a emissão do passaporte. À tanto seguiu os procedimentos e informações constantes no sítio da Polícia Federal na internet onde, dentre outros esclarecimentos, constava que o documento seria entregue no prazo máximo de 6 (seis) dias úteis.

4. Referido prazo encontra-se previsto no artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, de 18 de fevereiro de 2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal.

5. Nada obstante, fato é que, conforme comprovado nos autos, solicitado o passaporte em 03/05/2016, até a data de 31/05/2016 o documento ainda não havia sido expedido.

6. Não tendo a autoridade impetrada cumprido o prazo legalmente estipulado para a entrega do documento, evidencia-se o vilipêndio ao direito líquido e certo da impetrante de obtenção do documento pretendido.

7. A Administração Pública deve seguir diversos preceitos, dentre os quais o da legalidade e o da eficiência, constitucionalmente previstos, de modo que o cidadão não pode ser tolhido em seu direito à obtenção de documento dentro de prazo razoável por suposta "falta de insumos" enfrentada pela Casa da Moeda do Brasil, conforme alegado.

8. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365400 - 0012216-45.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2017)

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO DENTRO DO PRAZO FIXADO PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA 003/2008-DG/DPF. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Instrução Normativa 003/2008-DG/DPF, de 08 de fevereiro de 2008, prevê o prazo de seis dias para emissão do passaporte e o seu artigo 21 dispõe sobre a entrega do documento em caráter de urgência.

2. É dever da Administração Pública zelar pela prestação de um serviço eficiente, com o cumprimento de normas, regras e prazos por ela mesma estabelecidos.

3. Demonstrada a violação de direito líquido e certo, além do *periculum in mora*, cabível a concessão da segurança.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365450 - 0009389-61.2016.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2017)

No mais, vale consignar que, apesar de o objetivo buscado pela impetrante ter sido alcançado, verifica-se que este se deu após o ajuizamento deste *mandamus* e da concessão da liminar, conforme constante das informações às fls. 60, razão pela qual não há que se falar em perda seu objeto.

Ante o exposto, **nego provimento** à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. EMISSÃO DE PASSAPORTE. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 003/2008-DG/DPF. PRAZO DE 6 DIAS. NÃO OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

1. No presente caso, verifica-se que a impetrante foi diligente no sentido de se preparar para a viagem apresentando documentação no posto de atendimento em 27.07.2017, ocasião em que lhe foi marcada a data de 31.08.2017 para retirada do documento, de modo que não se lhe pode imputar o ônus da insuficiência do orçamento destinado às atividades de controle migratório, tal como noticiado pela Polícia Federal.
2. Verifica-se que a suspensão da emissão de novos passaportes por tempo indeterminado pela Polícia Federal, ocorreu por iniciativa da autoridade coatora, e não por descuido da impetrante.
3. Denota-se que o prazo de entrega de passaporte de 6 dias, nos termos previsto no *caput* do artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, não foi obedecido.
4. Não merece reparo a r. sentença a quo que determinou a emissão do passaporte à impetrante até o dia 4 de agosto de 2017 (data que observa os seis dias úteis desde o comparecimento dela para apresentar a documentação).
5. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010994-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA: FILIPPO MACHADO BARRAL
REPRESENTANTE: CLARISSA MACHADO BARRAL
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIEL HENRIQUE SILVA MACHADO - SP252790,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: DANIEL HENRIQUE SILVA MACHADO - SP252790
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010994-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA: FILIPPO MACHADO BARRAL
REPRESENTANTE: CLARISSA MACHADO BARRAL
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIEL HENRIQUE SILVA MACHADO - SP252790,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: DANIEL HENRIQUE SILVA MACHADO - SP252790
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Cuida-se de remessa oficial a que foi submetida sentença que concedeu a segurança pleiteada por Filippio Machado Barral, para determinar à autoridade impetrada a emissão de passaporte requerido pelo impetrante, mediante o atendimento dos requisitos legais.

Manifestação ministerial pelo regular prosseguimento do feito (ID 32149641).

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5010994-20.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA: FILIPPO MACHADO BARRAL
REPRESENTANTE: CLARISSA MACHADO BARRAL
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: DANIEL HENRIQUE SILVA MACHADO - SP252790,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: DANIEL HENRIQUE SILVA MACHADO - SP252790
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

O presente *mandamus* foi impetrado tendo por objetivo reconhecer o direito líquido e certo do impetrante à obtenção de passaporte.

E, segundo consta dos autos, o impetrante requereu a emissão de passaporte, tendo sido agendada entrevista e entrega do documento para o dia 03/07/2017, sendo certo, porém, que, fato notório, a Polícia Federal suspendeu a emissão de passaportes em razão de insuficiência orçamentária.

Altercou o impetrante que estava com viagem marcada para o dia 01/08/2017 e que não conseguiria obter o seu passaporte a tempo.

Pois bem

Acerca da questão vertida nestes autos já tive oportunidade de me manifestar quando do julgamento do REOMS nº 0012216-45.2016.4.03.6100, de minha relatoria. Confira-se a ementa do aludido julgado:

“PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO. IN Nº 0003/2008. PRAZO DE 6 DIAS. NÃO OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Natalia Gibran impetrou o presente *mandamus* objetivando a emissão de passaporte no prazo de 6 (seis) dias, conforme previsto na IN nº 003/2008-DG/DPF, alegando, em síntese, que estava com viagem internacional agendada para 12/06/2016, motivo pelo qual em 03/05/2016 efetuou o pagamento da taxa de emissão do documento e, em 04/05/2016 agendou sua ida à Polícia Federal em 12/05/2016, ocasião em que solicitou a emissão de passaporte de urgência que, no entanto, não havia sido expedido até a data da presente impetração - 31/05/2016, nada obstante o prazo para emissão se de 6 (seis) dias, conforme informado no sítio da Polícia Federal na internet.

2. Intimada à prestar informações, a autoridade impetrada informou a expedição e entrega à impetrante, em 07/06/2016, do passaporte de emergência PB13432, em cumprimento à liminar concedida nestes autos, tendo aduzido, ainda, que a demora na expedição do documento decorreu de impossibilidade material, na medida em que os passaportes são fabricados pela Casa da Moeda do Brasil que alegou a falta de insumos para a fabricação, tendo o prazo para entrega do documento sido estendido para 30 (trinta) dias, sendo certo, porém, que nem mesmo esse prazo vem sendo cumprido.

3. Na espécie, extrai-se dos autos que a impetrante estava com viagem internacional marcada para o dia 12/06/2016, motivo pelo qual tomou as providências necessárias junto à Polícia Federal para a emissão do passaporte. A tanto seguiu os procedimentos e informações constantes no sítio da Polícia Federal na internet onde, dentre outros esclarecimentos, constava que o documento seria entregue no prazo máximo de 6 (seis) dias úteis.

4. Referido prazo encontra-se previsto no artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008-DG/DPF, de 18 de fevereiro de 2008, que estabelece normas e procedimentos para o serviço de expedição e controle de documentos de viagem no Departamento de Polícia Federal.

5. Nada obstante, fato é que, conforme comprovado nos autos, solicitado o passaporte em 03/05/2016, até a data de 31/05/2016 o documento ainda não havia sido expedido.

6. Não tendo a autoridade impetrada cumprido o prazo legalmente estipulado para a entrega do documento, evidencia-se o viltendo ao direito líquido e certo da impetrante de obtenção do documento pretendido.

7. A Administração Pública deve seguir diversos preceitos, dentre os quais o da legalidade e o da eficiência, constitucionalmente previstos, de modo que o cidadão não pode ser tolhido em seu direito à obtenção de documento dentro de prazo razoável por suposta “falta de insumos” enfrentada pela Casa da Moeda do Brasil, conforme alegado.

8. Remessa oficial improvida.”

(j. 15/02/2017, v.u., e-DJF3 08/03/2017)

Assim, nos termos do artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008 do Diretor Geral do Departamento da Polícia Federal, o passaporte deve ser entregue em até seis dias úteis após o atendimento do interessado, prazo esse não observado na espécie, evidenciando, assim, ofensa a direito líquido e certo do impetrante.

Registre-se, ainda, que a Administração Pública deve seguir diversos preceitos constitucionais, dentre os quais o da legalidade e o da eficiência, de modo que o cidadão não pode ser tolhido em seu direito à obtenção de documento dentro de prazo razoável por suposta “falta de insumos”.

Nesse contexto, estando a sentença ora analisada em conformidade com o entendimento sedimentado nesta Turma julgadora, nenhum reparo há a ser feito.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PASSAPORTE. EXPEDIÇÃO. IN Nº 0003/2008. PRAZO DE 6 DIAS. NÃO OBSERVÂNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. O presente *mandamus* foi impetrado tendo por objetivo reconhecer o direito líquido e certo do impetrante à obtenção de passaporte, constando dos autos que foi requerida a emissão de passaporte, tendo sido agendada a entrevista e entrega do documento para o dia 03/07/2017, sendo certo, porém, que, fato notório, a Polícia Federal suspendeu a emissão de passaportes em razão de insuficiência orçamentária. Altercou o impetrante que estava com viagem marcada para o dia 01/08/2017 e que não conseguiria obter o seu passaporte a tempo.

2. Acerca da questão vertida nestes autos já tive oportunidade de me manifestar quando do julgamento do REOMS nº 0012216-45.2016.4.03.6100, de minha relatoria, ocasião em que demonstrou-se que, nos termos do artigo 19 da Instrução Normativa nº 003/2008 do Diretor Geral do Departamento da Polícia Federal, o passaporte deve ser entregue em até seis dias úteis após o atendimento do interessado, prazo esse não observado na espécie, bem assim que a Administração Pública deve seguir diversos preceitos constitucionais, dentre os quais o da legalidade e o da eficiência, de modo que o cidadão não pode ser tolhido em seu direito à obtenção de documento dentro de prazo razoável por suposta “falta de insumos”.

3. Estando a sentença ora analisada em conformidade com o entendimento sedimentado nesta Turma julgadora, nenhum reparo há a ser feito.

4. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009768-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LESLY RAENA FARIAS COSTA
REPRESENTANTE: LUCELIA DE ASSUNCAO FARIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA APARECIDA OLIVEIRA BESSA - SP325571,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LESLY RAENA FARIAS COSTA**, menor de idade, representada por sua mãe, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na liberação das mercadorias importadas (medicamentos), essenciais e imprescindíveis para o tratamento e sobrevivência da ora agravante.

Em suas razões recursais, a agravante afirma que é portadora de doença rara conhecida como Doença de SHua (Síndrome Hemolítico-Urêmica Atípica).

Explica que o curso progressivo da doença resulta na formação de coágulos em pequenos vasos sanguíneos ao longo de todo o corpo que podem levar a complicações sistêmicas em vários órgãos, sendo uma doença rara, grave, sistêmica e fatal.

Atesta que caso não tratada a doença, o portador apresenta insuficiência renal, plaquetopenia e trombose, podendo evoluir e, eventualmente, levar a óbito.

Relata que em decorrência do quadro gravíssimo da recorrente (menor de 17 anos de idade), os médicos realizaram um pedido junto ao laboratório, para inclusão da paciente no programa de doação temporária.

Anota que, em por ser uma doença rara, apenas um laboratório investiu no desenvolvimento de um tratamento para SHua, com o medicamento chamado SOLIRIS (eculizumab).

Declara que a decisão agravada, ao indeferir a liminar, não levou em consideração seu estado clínico, não se atentando para sua hipossuficiência e que não tem condições de exigir do laboratório documentação que comprove a doação.

Assevera que o medicamento possui registro na ANVISA.

Aduz que o direito ao recebimento de medicamentos está previsto na Lei nº 8.080/90, que determina ao Sistema Único de Saúde efetuar a assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica.

Alega que é pessoa física e que não exerce atividade de comercialização de medicamentos, razão pela qual utilizou a operação sem cobertura cambial, visto que se tratava de doação.

Destaca que o importador providenciou e anexou ao despacho declaração, na qual demonstrou a realização de doação, conseqüentemente sem custo para envio e sem cobertura cambial.

Defende que é descabida a exigência da autoridade aduaneira quanto à valoração diferenciada daquela apresentada na Declaração de Importação e que cabe ao paciente, beneficiado pela doação do medicamento, arcar com os custos da importação e do desembaraço aduaneiro, bem como prestar as informações necessárias.

Registra que a autoridade fiscal alega em sua exigência fiscal que há indícios de subvaloração do medicamento importado.

No entanto, argumenta que um preço "baixo" não implica necessariamente uma subvaloração e pode estar associado a uma operação mais complexa, devendo ser analisada possível existência de conceitos a serem incorporados.

Observa que a valoração aduaneira é critério para o cálculo dos impostos incidentes sobre a importação, devendo a autoridade aduaneira exercer o controle sobre o valor declarado pelo importador, desde que observadas as regras do Acordo de Valoração Aduaneira dispostas no Tratado Internacional do GATT.

Defende que no presente caso, não há comercialização ou transação de compra e venda de produtos, visto que trata-se de medicamentos doados (não onerosos) diretamente ao paciente (ora importador) e realizado na modalidade sem cobertura cambial.

Dessa forma, pondera que não há que se falar em preços de produtos similares ou arbitramento, nos termos do artigo 48, do CTN.

Consigna que não há regras claras e específicas para as importações de produtos doados, não sendo justo a fixação de valor de importações apresentadas pelo sistema interno informatizado da Receita Federal, como equivalência para base de cálculo de produtos doados de extrema necessidade, como é o caso dos autos.

Pontua que o ato praticado pela autoridade fiscal é ilegal e abusivo, visto que a suspeita de subfaturamento ou a não concordância com o valor aduaneiro do produto, não deve levar à retenção da mercadoria e nem ao perdimento da mercadoria.

Afirma que a presença do *fumus boni iuris* está configurada no amplo entendimento jurisprudencial de que a apreensão de mercadorias não pode ser meio coercitivo para o pagamento de tributos ou de multa, somado ao fato de que é dever do Estado fornecer medicamentos e tratamentos médicos ao cidadão.

Acrescenta que o *periculum in mora* é incontestável, considerando os relatórios médicos e receitas médicas encartadas aos autos.

A tutela recursal foi deferida (decisão ID 2998296).

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso para que seja deferida a liminar, a fim de determinar que a autoridade agravada dê prosseguimento ao desembaraço aduaneiro da mercadoria, com a consequente liberação, independente de recolhimento de tributos ou multa, de forma imediata, em razão da necessidade de início do tratamento com o medicamento.

Na contramínuta, a União Federal alega que a liberação pura e simples das mercadorias importadas não pode ser deferida liminarmente, sem ao menos ouvir a autoridade coatora.

Acrescenta que a matéria exige dilação probatória, o que não é possível em mandado de segurança.

Relata que o pedido de ordem para a liberação do medicamento importado se funda na suposta correção do valor a ele atribuído na declaração de importação e que, segundo a agravante alega, o não cabimento da indicação do preço de venda do produto em importação decorre de doação.

Argumenta que a agravante não demonstrou que a alegada doação do medicamento importado, visto que os documentos juntados não demonstram o alegado.

Atesta que não há dados sobre a existência do programa assistencial de doação de medicamentos, sobre eventual inscrição da agravante nesse programa, tampouco sobre a concessão de tal benesse a ela pelo laboratório farmacêutico.

Assim, alega que a agravante não se desincumbiu de seu ônus processual de demonstrar a alegação de gratuidade da aquisição do fármaco importado.

Declara que a agravante apresenta tão somente prescrição e declarações médicas indicando o tratamento com o medicamento, não havendo nos autos documentos médicos (relatórios, perícias, exames, prescrições/receitas entre outros) contemporâneos ao ajuizamento da ação, de modo que não restaram demonstradas a necessidade e urgência do uso do referido medicamento.

Com relação à retenção da mercadoria, argumenta que além da Súmula STF nº 323, tem-se o enunciado nº 661/STF (reproduzido pela Súmula Vinculante nº 48), o qual preceitua que "*na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro*"

Assim, aduz que se afigura legítimo o condicionamento da liberação da mercadoria importada ao recolhimento dos tributos e demais encargos incidentes na importação, de modo que não há quaisquer ilegalidades cometidas pela autoridade impetrada.

É o relatório.

VOTO

A Exm. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Novamente analisando os autos, verifico que os documentos acostados aos autos comprovam que a ora agravante é portadora de Insuficiência Renal Crônica Terminal e de Síndrome Hemolítica Urêmica do tipo SHUa e que faz hemodíalise 03 (três) vezes por semana com sessões de 4h de duração.

Neste ponto, anoto que, contrariamente ao alegado pela União Federal, as prescrições médicas são atuais e demonstram que a ora agravante necessita do medicamento.

Acresça-se que há atestado declarando que a agravante estava internada devido à ocorrência de 02 (duas) crises convulsivas, provavelmente pela reativação da SHUa no sistema nervoso central, decorrente do fato de não estar usando o Soliris há 07 meses.

Depreende-se que a Receita Federal parametrizou a importação em questão para o canal vermelho, requerendo a apresentação de diversos documentos.

Observo que a autoridade aduaneira utilizou os seguintes fundamentos para parametrização:

“APRESENTAR CONTRATO DE CÂMBIO PELAS REGRAS DO AVA (ACORDO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA), OS MÉTODOS DE VALORAÇÃO ADUANEIRA DEVEM SER UTILIZADOS SUCESSIVA E SEQUENCIALMENTE. NESTE SENTIDO, SOMENTE SERÁ ACEITÁVEL A UTILIZAÇÃO DO 2º MÉTODO SE NÃO FOR POSSÍVEL A UTILIZAÇÃO DO 1º MÉTODO, E ASSIM POR DIANTE. A ÚNICA EXCEÇÃO A ESTA REGRA SE REFERE À UTILIZAÇÃO DOS QUARTO E QUINTO MÉTODOS, CUJA ORDEM PODE SER INVERTIDA A PEDIDO DO IMPORTADOR, CONDICIONADA ESTA INVERSÃO À AQUIESCÊNCIA DA AUTORIDADE ADUANEIRA. O PRIMEIRO MÉTODO DO AVA TEM COMO BASE O VALOR DE TRANSAÇÃO DA MERCADORIA.

ENFATIZE-SE QUE O ACORDO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA (AVA) ESTABELECE NA SUA INTRODUÇÃO GERAL : ... QUE A BASE DE VALORAÇÃO DEVE SER, TANTO QUANTO POSSÍVEL, O VALOR DE TRANSAÇÃO DAS MERCADORIAS... ALÉM DISSO, NO SEU ARTIGO 1º, O AVA ESTABELECE: O VALOR ADUANEIRO DE MERCADORIAS IMPORTADAS SERÁ O VALOR DE TRANSAÇÃO, ISTO É, O PREÇO EFETIVAMENTE PAGO OU A PAGAR PELAS MERCADORIAS, EM UMA VENDA PARA EXPORTAÇÃO PARA O PAÍS DE IMPORTAÇÃO, AJUSTADO DE ACORDO COM AS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 8º ...

NA IMPORTAÇÃO EM QUESTÃO, O VALOR UNITÁRIO DECLARADO DA MERCADORIA É DE US\$ 300,00 (TREZENTOS DÓLARES). ENTRETANTO, ATÉ O PRESENTE MOMENTO FOI POSSÍVEL CONTABILIZAR A EXISTÊNCIA DE REGISTROS DE PELO MENOS 68 (SESSENTA E OITO) IMPORTAÇÕES, PARA A MESMA MERCADORIA, PROVENIENTES DA MESMA ORIGEM (REINO UNIDO), ORIUNDAS DO MESMO EXPORTADOR, COM PREÇOS UNITÁRIOS VARIANDO ENTRE US\$ 6.589,29 (SEIS MIL, QUINHENTOS E OITENTA E NOVE DÓLARES E VINTE E NOVE CENTS) E US\$ 6.457,98 (SEIS MIL, QUATROCENTOS E CINQUENTA E SETE DÓLARES E NOVENTA E OITO CENTS).

CONFIGURA-SE NESTE CASO UMA DISCREPÂNCIA DE VALORES DA ORDEM DE 2100% (DOIS MIL E CEM POR CENTO), ENTRE OS VALORES DAS IMPORTAÇÕES ACIMA MENCIONADAS E A IMPORTAÇÃO EM QUESTÃO. CONFORME ESTABELECE O ARTIGO 82 DO DECRETO 6759/2009 (REGULAMENTO ADUANEIRO) ART. 82. A AUTORIDADE ADUANEIRA PODERÁ DECIDIR, COM BASE EM PARECER FUNDAMENTADO, PELA IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO MÉTODO DO VALOR DE TRANSAÇÃO QUANDO (ACORDO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA, ARTIGO 17, APROVADO PELO DECRETO LEGISLATIVO Nº 30, DE 1994, E PROMULGADO PELO DECRETO Nº 1.355, DE 1994):

I - HOUVER MOTIVOS PARA DUVIDAR DA VERACIDADE OU EXATIDÃO DOS DADOS OU DOCUMENTOS APRESENTADOS COMO PROVA DE UMA DECLARAÇÃO DE VALOR; E II – AS EXPLICAÇÕES, DOCUMENTOS OU PROVAS COMPLEMENTARES APRESENTADOS PELO IMPORTADOR, PARA JUSTIFICAR O VALOR DECLARADO, NÃO FOREM SUFICIENTES PARA ESCLARECER A DÚVIDA EXISTENTE. NOS TERMOS DO INCISO II ACIMA MENCIONADO, ATÉ O PRESENTE MOMENTO O IMPORTADOR NÃO APRESENTOU EVIDÊNCIAS SUFICIENTES QUE JUSTIFIQUEM E ESCLAREÇAM A DIVERGÊNCIA DE VALORES NA ORDEM DE 2100% (DOIS MIL E CEM POR CENTO) PARA A IMPORTAÇÃO EM QUESTÃO. DESTA FORMA, CONFORME A REGRA DE APLICAÇÃO DO AVA, PROCEDE-SE À APLICAÇÃO DO SEGUNDO MÉTODO (ARTIGO 2º DO AVA): O ART 2º DO AVA ESTABELECE O SEGUINTE:

1. (A) SE O VALOR ADUANEIRO DAS MERCADORIAS IMPORTADAS NÃO PUDE SER DETERMINADO SEGUNDO AS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 1, SERÁ ELE O VALOR DE TRANSAÇÃO DE MERCADORIAS IDÊNTICAS VENDIDAS PARA EXPORTAÇÃO PARA O MESMO PAÍS DE IMPORTAÇÃO E EXPORTADOS AO MESMO TEMPO QUE AS MERCADORIAS OBJETO DE VALORAÇÃO, OU EM TEMPO APROXIMADO. (B) NA APLICAÇÃO DESTE ARTIGO SERÁ UTILIZADO, PARA ESTABELECE O VALOR ADUANEIRO, O VALOR DE TRANSAÇÃO DE MERCADORIAS IDÊNTICAS NUMA VENDA NO MESMO NÍVEL COMERCIAL E SUBSTANCIALMENTE NA MESMA QUANTIDADE DAS MERCADORIAS OBJETO DE VALORAÇÃO. INEXISTINDO TAL VENDA, SERÁ UTILIZADO O VALOR DE TRANSAÇÃO DE MERCADORIAS IDÊNTICAS VENDIDAS EM UM NÍVEL COMERCIAL DIFERENTE OU EM QUANTIDADE DIFERENTE, AJUSTADO PARA SE LEVAR EM CONTA DIFERENÇAS ATRIBUÍVEIS AOS NÍVEIS COMERCIAIS E/OU ÀS QUANTIDADES DIFERENTES, DESDE QUE TAIS AJUSTES POSSAM SER EFETUADOS COM BASE EM EVIDÊNCIA COMPROVADA QUE CLARAMENTE DEMONSTRE QUE OS AJUSTES SÃO RAZOÁVEIS E EXATOS, QUER CONDUZAM A UM AUMENTO QUER A UMA DIMINUIÇÃO NO VALOR.

2. QUANDO OS CUSTOS E ENCARGOS REFERIDOS NO PARÁGRAFO 2 DO ARTIGO 8 ESTIVEREM INCLuíDOS NO VALOR DE TRANSAÇÃO, ESTE VALOR DEVERÁ SER AJUSTADO PARA SE LEVAR EM CONTA DIFERENÇAS SIGNIFICATIVAS DE TAIS CUSTOS E ENCARGOS ENTRE AS MERCADORIAS IMPORTADAS E AS IDÊNTICAS ÀS IMPORTADAS, RESULTANTES DE DIFERENÇAS NAS DISTÂNCIAS E NOS MEIOS DE TRANSPORTE.

3. SE NA APLICAÇÃO DESTE ARTIGO FOR ENCONTRADO MAIS DE UM VALOR DE TRANSAÇÃO DE MERCADORIAS IDÊNTICAS, O MAIS BAIXO DELES SERÁ O UTILIZADO NA DETERMINAÇÃO DO VALOR ADUANEIRO DAS MERCADORIAS IMPORTADAS COMO AS IMPORTAÇÕES SÃO RELATIVAS À MESMA MERCADORIA, TENDO SIDO REALIZADAS NO ANO DE 2015. ALGUMAS DELAS NO SEU ÚLTIMO TRIMESTRE, CONFIGURA-SE A SITUAÇÃO DE MERCADORIA IDÊNTICA CONFORME PREVISTO NO ART 2º DO AVA, E DESTA FORMA O VALOR ADUANEIRO QUE DEVE SER ADOTADO É O DESTAS IMPORTAÇÕES. ASSIM SENDO, TOMANDO-SE COMO BASE O VALOR ADUANEIRO DE US\$ 6.457,98, O IMPORTADOR DEVERÁ:

- 1) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DA DIFERENÇA DE TRIBUTOS NO QUE SE REFERE AO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO*
- 2) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DA DIFERENÇA DE TRIBUTOS NO QUE SE REFERE AO IPI*
- 3) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DA DIFERENÇA DE TRIBUTOS NO QUE SE REFERE AO PIS*
- 4) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DA DIFERENÇA DE TRIBUTOS NO QUE SE REFERE AO COFINS*
- 5) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE JUROS DE MORA, REFERENTE À DIFERENÇA DE IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO*
- 6) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE JUROS DE MORA, REFERENTE À DIFERENÇA DE IPI*
- 7) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE JUROS DE MORA, REFERENTE À DIFERENÇA DE PIS*
- 8) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE JUROS DE MORA, REFERENTE À DIFERENÇA DE COFINS*
- 9) APRESENTAR COMPROVANTE DE RECOLHIMENTO DE MULTA CONFORME ARTIGO 725, INCISO I DO DECRETO 6759/2009.*

A invoice juntada aos autos indica que o exportador foi o próprio laboratório e a importadora a ora agravante, razão pela qual vislumbro relevância na fundamentação de “doação”, visto que a “importadora”, ora agravante, é pessoa física, menor de idade e, segundo todas as declarações juntadas necessita, justamente, do medicamento importado.

Sobre a justificativa adotada pela autoridade aduaneira para não liberar o medicamento, verifica-se que está toda baseada no valor da mercadoria importada, qual seja, na alegação de subfaturamento.

A par disso, quanto à questão do subfaturamento, a jurisprudência do e. STJ já reconheceu que a alegação de "subfaturamento" das mercadorias importadas não pode ser motivo para aplicação da pena de perdimento e nem tampouco da apreensão da mercadoria, mas enseja apenas a imposição de multa, nos termos do Regulamento Aduaneiro.

Com efeito, o subfaturamento, por si só, não constitui hipótese de aplicação da pena de perdimento, mas infração administrativa, cuja ocorrência sujeita o importador ao pagamento de multa de cem por cento da diferença entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado na importação ou arbitrado pela autoridade aduaneira, *ex vi* do artigo 703, do Regulamento Aduaneiro, *verbis*:

"Art. 703. Nas hipóteses em que o preço declarado for diferente do arbitrado na forma do art. 86 ou do efetivamente praticado, aplica-se a multa de cem por cento sobre a diferença, sem prejuízo da exigência dos tributos, da multa de ofício referida no art. 725 e dos acréscimos legais cabíveis (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 88, parágrafo único). (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010).
§1º A multa de cem por cento referida no caput aplica-se inclusive na hipótese de ausência de apresentação da fatura comercial, sem prejuízo da aplicação de outras penalidades cabíveis (Lei nº 10.833, de 2003, art. 70, inciso II, alínea 'b', item 2, e § 6º). (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010)."

Ao examinar a declaração de importação, o Fisco teve suspeita apenas de subfaturamento (infração ocorrente quando o preço declarado for diferente do efetivamente praticado), ilícito, frise-se, não punível com a pena de perdimento, mas com multa - Decreto nº 6.759, de 2009 (Regulamento Aduaneiro), art. 703; art. 108, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 37, de 1966.

Considerando, pois, que o subfaturamento apenas enseja a imposição de pena de perdimento em hipóteses excepcionais, somente quando se estiver diante de subfaturamento qualificado pela fraude (como a falsidade material) é que se justifica o perdimento da mercadoria.

Em decorrência, quando o procedimento especial de controle aduaneiro é deflagrado por haver dúvida quanto ao preço da operação, a retenção das mercadorias apenas se justifica se a autoridade aduaneira apontar elementos objetivos capazes de sustentar a suspeita de subfaturamento qualificado.

No caso concreto, sobretudo em razão da comprovada fragilidade da saúde da ora agravante, somado ao fato de que não foi apontado qualquer elemento objetivo apto a indicar a prática de subfaturamento qualificado, visto que de fato a recorrente possui doença grave e de que necessita justamente do medicamento importado, deve ser afastada a retenção, sem prejuízo de posterior apuração quanto à aplicação ou não da multa.

Assim, as mercadorias importadas devem ser liberadas, vez que não se justifica a retenção do bem até a conclusão do procedimento, sob pena de se estar negando o acesso à justiça e, no presente caso, à saúde.

De outra banda, mister ressaltar que, se com a conclusão do procedimento, restar apurado algum indicio de irregularidade na operação, tal fato será punido com a pena cabível. Portanto, a liberação dos bens não tem o condão de prejudicar a continuidade da investigação pela autoridade fiscal, com a qual a agravante tem o dever de colaborar.

Finalmente, saliente-se que o Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o pagamento de multa para sua liberação. Nesses casos, a Administração poderá, **caso não comprovada a doação**, cobrar o *quantum* devido mediante lavratura do auto de infração e consequente lançamento. Incide, pois, analogia, as Súmulas n.ºs 70, 323 e 547/STF.

Neste ponto, observo que o enunciado nº 661/STF não tem qualquer aplicação no presente caso, visto que não trata de retenção de mercadoria, mas apenas declara ser legítima a cobrança do ICMS na entrada de mercadoria importada, por ocasião do desembaraço aduaneiro.

Mais uma vez, explico que, nesta oportunidade, apenas está sendo afastada a retenção da mercadoria, sem prejuízo, de posterior aplicação de multa e da cobrança dos tributos se devidos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a liberação das mercadorias.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADUANEIRO. LIBERAÇÃO DE MERCADORIA. SUSPEITA DE SUBFATURAMENTO. LIBERAÇÃO. MEDICAMENTO. AFASTA A IMPOSIÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE GARANTIA. SÚMULAS N.ºS 70, 323 e 547/STF.

1. Os documentos juntados pela agravante e atuais demonstram que ela possui doença grave
2. A *invoice* juntada aos autos indica que o exportador foi o próprio laboratório e a importadora a ora agravante, razão pela qual vislumbro relevância na fundamentação de "doação".
3. A justificativa adotada pela autoridade aduaneira para não liberar o medicamento, verifica-se que está toda baseada no valor da mercadoria importada, qual seja, na alegação de subfaturamento.
4. Quanto à questão do subfaturamento, a jurisprudência do e. STJ já reconheceu que a alegação de "subfaturamento" das mercadorias importadas não pode ser motivo para aplicação da pena de perdimento e nem tampouco da apreensão da mercadoria, mas enseja apenas a imposição de multa, nos termos do Regulamento Aduaneiro.
5. No caso concreto, sobretudo em razão da comprovada fragilidade da saúde da ora agravante, somado ao fato de que não foi apontado qualquer elemento objetivo apto a indicar a prática de subfaturamento qualificado, visto que de fato a recorrente possui doença grave e de que necessita justamente do medicamento importado, deve ser afastada a retenção, sem prejuízo de dilação probatória para ser apurada a ocorrência de doação.
6. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o pagamento de multa para sua liberação, nem impor a apresentação de caução como condicionante para liberação do bem. Nesses casos, a Administração poderá, caso não comprovada a doação, cobrar o *quantum* devido mediante lavratura do auto de infração e consequente lançamento. Incide, pois, por analogia, as Súmulas n.ºs 70, 323 e 547/STF.
7. Não prospera a alegação da União Federal quanto à aplicação do enunciado STF nº 661/STF, visto que este apenas declara que ser legítima a cobrança do ICMS na entrada de mercadoria importada, por ocasião do desembaraço aduaneiro.
8. Diante da presença do risco de dano gravíssimo à recorrente, a retenção do medicamento fere o princípio da dignidade humana.
9. Agravo de instrumento provido para determinar a liberação da mercadoria.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006176-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANA CLARA SCHINDLER MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO SCHWANDNER FERREIRA - SP285689, ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA - SP115738

AGRAVADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de antecipação de tutela, interposto por ANA CLARA SCHINDLER MOREIRA, em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação de rito ordinária, que indeferiu o pedido de tutela de urgência, que objetivava o fornecimento à autora, ora agravante, do medicamento denominado *Spiranza* - *Nusinersen*, em regime de gratuidade, de forma contínua, pelo período necessário, de acordo com prescrição médica.

Alega a agravante, em síntese, que sendo a sua doença incurável e que se agrava com o tempo, recentemente foi surpreendida com a perspectiva de melhora considerável com a aprovação pela ANVISA do medicamento *Spiranza*, com eficácia comprovada e receitado pela médica que a acompanha.

Foi concedida a antecipação da tutela recursal.

Em face dessa decisão, a União interpôs agravo legal (ID 2571782).

Com a contraminuta da agravante (ID 3181287).

A União e a Procuradoria do Estado apresentaram as contraminutas (ID 2571782 e 3148675, respectivamente).

É o relatório.

VOTO

Primeiramente, saliento que o c. Superior Tribunal de Justiça, na Questão de Ordem na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ decidiu, em 24/05/2017, que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e dêem cumprimento àquelas que já foram deferidas, *verbis*:

"O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Trata-se de (1) ofício encaminhado pelos Juizes de Direito das Varas da Fazenda Pública do Estado de São Paulo (fls. 369-370, e-STJ); (2) correio eletrônico enviado pelo Juiz de Direito da Comarca de São Vicente do Sul (SC) ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes do STJ - NUGEP; (3) petição de n. 233.613/2017 (fls. 369-370, e-STJ), protocolizada pelo recorrente Estado do Rio de Janeiro. Solicitam-se esclarecimentos sobre a extensão da suspensão do processamento dos feitos que versem sobre a controvérsia do recurso especial repetitivo em epígrafe.

Além disso, o ente público aponta a existência de erro material no acórdão de fls 326-330, e-STJ), tendo em vista o equívoco na Portaria indicada. Defende, contudo, que haja a alteração da delimitação da tese a ser discutida no presente recurso repetitivo, pois "entende que o mais adequado seria a superação da delimitação da controvérsia com base nas Portarias acima apontadas para que passe a ser vinculada aos termos do disposto nos artigos 19-M, I, 19-P, 19-Q e 19-R da Lei Federal 8.080/1990, com a redação conferida pela Lei Federal n. 12.401/2011, de modo que a delimitação da matéria passe a ser "a obrigação do Poder Público de fornecer medicamentos e tratamentos terapêuticos não incorporados ao Sistema Único de Saúde" (fl. 378, e-STJ).

É o breve relato. Seguem as considerações sobre as questões apresentadas.1.) SUSPENSÃO DO PROCESSAMENTO DO FEITO, NOS TERMOS DO ART. 1.037, II, DO CPC/2015, E SUA EXTENSÃO.

Não obstante o inciso II do art. 1.037 do CPC/2015 preceituar que o relator "determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional", sem explicitar o alcance dessa suspensão, deve-se fazer uma leitura sistemática do diploma processual vigente. Assim, as normas que tratam da suspensão dos processos, constantes do art. 313 combinado com o art. 314 do CPC/2015, bem como do art. 982, § 2º, do CPC/2015, que cuida da suspensão dos feitos no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR, devem também ser aplicadas aos recursos repetitivos, tendo em vista que ambos compõem um mesmo microsistema (de julgamento de casos repetitivos), conforme se depreende do art. 928 do CPC/2015. Vejam-se os dispositivos acima citados:

TÍTULO II DA SUSPENSÃO DO PROCESSO [...] Art. 313. Suspende-se o processo: [...] IV- pela admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas; Art. 314. Durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição.

TÍTULO I DA ORDEM DOS PROCESSOS E DOS PROCESSOS DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DOS TRIBUNAIS CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES GERAIS [...] Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em: I - incidente de resolução de demandas repetitivas; II - recurso especial e extraordinário repetitivos.

CAPÍTULO VIII DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS [...] Art. 982. Admitido o incidente, o relator: I - suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso; [...] § 2º Durante a suspensão, o pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo onde tramita o processo suspenso.

os dispositivos transcritos, torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas.

(...)

Ante o exposto, propõe-se adequar o tema afetado de n. 106 para que tenha a seguinte redação: "Obrigação do Poder Público de fornecer medicamentos não incorporados, através de atos normativos, ao Sistema Único de Saúde". É o que se propõe. Comunique-se aos senhores Ministros integrantes da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça.

Vista ao Ministério Público Federal, pelo prazo de 15 (quinze) dias (art. 1.038, inciso III e § 1º, do CPC/2015)."

(QO na ProAfr no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017)"

A agravante é acometida de Amiotrofia Muscular Espinhal Progressiva tipo 1, doença sem cura, que traz sofrimento desmedido ao portador, sendo uma doença genética, que envolve a perda de células nervosas chamadas neurônios motores na medula espinhal e é classificada como doença do neurônio motor.

Os documentos juntados à inicial dos autos do processo originário demonstram a indicação do medicamento *Spinraza* (*Nusinersen*) frente ao quadro clínico da paciente, salientando ser o único tratamento existente no mundo (aprovado pela FDA) para tratar a atrofia muscular espinhal.

Em primeiro lugar, importa atentar para o laudo médico trazido pela agravante que é categórico em reconhecer a necessária utilização do medicamento pleiteado por dois motivos. A uma, pois a administração do medicamento gera um "aumento da proteína SMN 2 e com isso diminui a degeneração neuronal"; e, a duas, o laudo ainda indica a existência de "vários relatos na literatura com melhora clínica e recuperação da função motora", sendo que a doença acomete a agravante afeta exatamente o neurônio motor.

De sua parte, os pareceres técnicos trazidos pelas partes são categóricos em reconhecer eu o medicamento (*Spinraza*) aumenta a produção de proteína SMN 2 e, mesmo que não traga a cura, evita a progressão da doença, o que, para a agravante, já seria um imenso avanço, por não mais ficar angustiada e aguardando o momento em que o movimento de seus dedos seja comprometido totalmente e, prematuramente, venha a falecer.

Isso é tão verdadeiro que a própria agravada, a União, na nota técnica n. 468/2018- NJUD/SE/GAB/SE/MS "elaborada por médicos especialistas do Ministério da Saúde a partir de estudos médicos internacionais e das características específicas da autora (...)", assim reconhece:

"Conclusão:

5.4. A paciente Ana Clara Schindler Moreira, adulta de 24 anos, não apresenta indicação no uso DE SPINRAZA, uma vez que possui 2 (dois) critérios de exclusão.

5.5. *1-Spinraza não foi estudado em pacientes já com déficits estabelecidos e deformidades já instaladas. Lembrando que, pelo mecanismo de ação do medicamento, não haverá reversão destes déficits e sim uma redução da perda motora. Desta forma a paciente deixaria de perder movimentos, porém se já existem déficits graves já estabelecidos o medicamento não teria qualquer benefício*".

Se não bastasse, o Parecer Referencial n. 00016/2017/CONJURMS/CGU/AGU também salienta que o FDA indica a utilização do *Spinraza* para tratamento de Atrofia Muscular Espinhal em pacientes adultos:

"Conforme anteriormente dito, o medicamento *Spinraza* possui como substância ativa o *Nusinersen*. Este medicamento é indicado para o tratamento de Atrofia Muscular Espinhal em pacientes, pediátricos e adultos pela Food and Drug Administration FDA, órgão norte americano com atribuições similares à ANVISA".

É bem verdade que a conclusão adotada pela nota técnica elaborada pela União especialmente para o caso de Ana Clara, é de que como o medicamento apenas a impediria de perder os movimentos e como estes já estão prejudicados, não haveria qualquer benefício.

No entanto, não se pode perder de foco que o caso dos autos se qualifica pela preservação do direito à vida e à saúde, motivo pelo qual não se pode aceitar a inércia ou a omissão do Estado quanto ao tratamento efetivo da doença, ainda que seja apenas para a agravante adquirir qualidade de vida. Para isso, basta atentar para como se posicionou a Dra. Ana Lúcia Langer ao recomendar o tratamento com *Spinraza* em favor da agravante, senão vejamos:

"Ana Clara tem amiotrofia tipo 2 forma severa. É dependente de ventilação realizada por traqueostomia e alimenta-se por gastrostomia. Mesmo assim, tem curso superior e trabalha na área. Tem inteligência acima da média, o que condiz com a descrição de sua doença.

Temos acompanhado a descrição e o acompanhamento de alguns pacientes, principalmente a forma mais severa (tipo 1 ou Werdnig-Hoffman) e visto sua evolução, com ganhos motores expressivos pelo aumento do número de cópias SMN 2. Nestes pacientes fica evidente o benefício. São crianças que não teriam a habilidade nem para a posição sentada e com a medicação já estão em treino de marcha. Em relação às formas menos severas, os benefícios também são confirmados e importantes.

Ana neste momento tem clínica tipo 1 e, portanto, extrema gravidade, o que compromete sua longevidade. Com a medicação, aliada ao processo de reabilitação, será mudada a história natural da doença e ela terá possibilidade também de adquirir qualidade de vida.

-

Enfatizo que medicações que atuam no nível genético não deveriam ser descontinuadas sob pena de perder os benefícios adquiridos por elas."(grifei)

Assim, apesar de ser uma doença incurável e que se agrava com o tempo, não se pode olvidar que a Agravante foi surpreendida recentemente com a perspectiva de uma melhora considerável em sua condição de vida com a aprovação pela ANVISA do tratamento com o tratamento *Spinraza*, remédio específico para a sua enfermidade, com eficácia comprovada e devidamente receitado pela médica que a acompanha.

Recorde-se, por oportuno, que a saúde é um direito social (artigo 6º da C.F), decorrente do direito à vida (art. 5º da CF), certo que a Constituição Federal a disciplina como um dever do Estado a ser garantido mediante políticas públicas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e aos serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

Como é bem de ver, existe efetivamente a possibilidade de tratamento com chance de cura ou ao menos impedir a progressão da doença através do medicamento *Spinraza*, que já está aprovado pela ANVISA, pelo FDA, a par de ter sido recomendada a concessão para o seu uso pela Agência Europeia de medicamentos.

Enfim, existindo, no país, recursos adequados que garantam a plena eficácia do direito à vida e à saúde da agravante, não pode o Estado ficar omissivo ou inerte ante um caso pontual que demande a sua efetiva ação.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS A PACIENTE HIPOSSUFICIENTE. OBRIGAÇÃO DO ESTADO.

Paciente carente de recursos indispensáveis à aquisição dos medicamentos de que necessita. Obrigação do Estado em fornecê-los. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 604949, Rel. Min. Eros Grau, DJU 24/11/2006)."

"ADMINISTRATIVO. CONTROLE JUDICIAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS - DIREITO À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS . MANIFESTA NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DE TODOS OS ENTES DO PODER PÚBLICO. NÃO OPORTUNIDADE DA RESERVA DO POSSÍVEL AO MÍNIMO EXISTENCIAL. NÃO HÁ OFENSA À SÚMULA 126/STJ.

1. Não podem os direitos sociais ficar condicionados à boa vontade do Administrador, sendo de suma importância que o Judiciário atue como órgão controlador da atividade administrativa. Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente importantes.

2. Tratando-se de direito essencial, incluso no conceito de mínimo existencial, inexistirá empecilho jurídico para que o Judiciário estabeleça a inclusão de determinada política pública nos planos orçamentários do ente político, mormente quando não houver comprovação objetiva da incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal.

3. In casu, não há impedimento jurídico para que a ação, que visa a assegurar o fornecimento de medicamento s , seja dirigida contra o Município, tendo em vista a consolidada jurisprudência do STJ: "o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (REsp 771.537/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 3.10.2005).

4. Apesar de o acórdão ter fundamento constitucional, o recorrido interpôs corretamente o Recurso Extraordinário para impugnar tal matéria. Portanto, não há falar em incidência da Súmula 126/STF.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1107511/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 21/11/2013, DJe 06/12/2013)."

Outrossim, há de se considerar a presença do chamado risco de dano inverso como bem esclareceu a Exma. Sra. Presidente do Supremo Tribunal Federal (STF), ministra Cármen Lúcia, ao negar pedido do Estado de Goiás para que fossem suspensos os efeitos de uma liminar deferida pela Justiça goiana que determinou ao secretário de Estado da Saúde fornecer a uma criança o medicamento *Spinraza (nusinersen)*. Ao indeferir liminar na Suspensão de Segurança (SS) 5192, a ministra afirma que a concessão da medida "configuraria dano inverso" e poderia levar à morte da menor.

Em análise preliminar do caso, a Ministra Cármen Lúcia verificou que o deferimento da medida pleiteada pelo Estado resultaria em situação mais grave para a menor, podendo levar à sua morte. Ela lembrou decisão do ministro Cezar Peluso (aposentado), na SS 4316, na qual ele salientou que, na hipótese em que medicamento prescrito é o único eficaz disponível para o tratamento clínico da doença, e quando a suspensão dos efeitos da decisão impugnada puder causar situação mais gravosa do que aquela que se pretende combater, "fica evidente a presença do denominado risco de dano inverso".

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar à agravada o fornecimento do medicamento *Spiranza-Nusinersen* à agravante ANA CLARA SCHINDLER MOREIRA, nos quantitativos que se façam necessários, de acordo com prescrição médica. Julgo prejudicado o agravo legal.

É o voto.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006176-55.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANA CLARA SCHINDLER MOREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO SCHWANDNER FERREIRA - SP285689, ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA - SP115738

AGRAVADO: ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORNECIMENTO DO MEDICAMENTO DENOMINADO SPINRAZA – NUSINERSEN. DIREITO À VIDA. ART. 5º DA CF.

1. O c. Superior Tribunal de Justiça, na Questão de Ordem na Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.657.156/RJ decidiu, em 24/05/2017, que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juízos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e dêem cumprimento àquelas que já foram deferidas.

2. A agravante é acometida de Amiotrofia Muscular Espinhal Progressiva tipo 1, doença sem cura, que traz sofrimento desmedido ao portador, sendo uma doença genética, que envolve a perda de células nervosas chamadas neurônios motores na medula espinhal e é classificada como doença do neurônio motor.

3. Os documentos juntados à inicial dos autos do processo originário demonstram a indicação do medicamento Spinraza (Nusinersen) frente ao quadro clínico da paciente, salientando ser o único tratamento existente no mundo (aprovado pela FDA) para tratar a atrofia muscular espinhal.

4. Não se pode perder de foco que o caso dos autos se qualifica pela preservação do direito à vida e à saúde, motivo pelo qual não se pode aceitar a inércia ou a omissão do Estado quanto ao tratamento efetivo da doença, ainda que seja apenas para a agravante adquirir qualidade de vida.

5. A saúde é um direito social (artigo 6º da C.F), decorrente do direito à vida (art. 5º da CF), certo que a Constituição Federal a disciplina como um dever do Estado a ser garantido mediante políticas públicas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e aos serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

6. Existe efetivamente a possibilidade de tratamento com chance de cura ou ao menos impedir a progressão da doença através do medicamento Spinraza, que já está aprovado pela ANVISA, pelo FDA, a par de ter sido recomendada a concessão para o seu uso pela Agência Europeia de medicamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, DEU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para determinar à agravada o fornecimento do medicamento Spiranza-Nusinersen à agravante ANA CLARA SCHINDLER MOREIRA, nos quantitativos que se façam necessários, de acordo com prescrição médica. Julgou prejudicado o agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004274-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CARLOS FRANCISCO CARDOSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JOSE FORIN - SP128810
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004274-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CARLOS FRANCISCO CARDOSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JOSE FORIN - SP128810
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS FRANCISCO CARDOSO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a alegação de nulidade da citação promovida (id 1821236 - Pág. 1).

Relata que (...) Em data de 23/11/2011, os peticionantes cederam suas cotas de capital social da Rádio Diário FM de Marília Ltda. para Sandra Mara Norbiato e Marcel Augusto Certain, passando a primeira a exercer a administração, cabendo representá-la ativa e passivamente a empresa executada.

Porém, em 24/01/2017, foi deflagrada nesta cidade de Marília, pela Polícia Federal, a Operação Miragem, que investiga a compra dessa rádio pelos senhores Sandra Mara Norbiato e Marcel Augusto Certain na condição de laranjas dos políticos José Abelardo Guimarães Camarinha e Vinicius de Almeida Camarinha.

Inclusive a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Marília, pelo Ofício nº 18/2016/RFB/DRF/MRA/SACAT-MLOJ, de 09/05/2016, endereçado ao Procurador da República Jefferson Aparecido Dias, ao cuidar do assunto de representação fiscal para fins penais, descreve que os reais proprietários (após alteração contratual de dezembro de 2011, das empresas são os políticos Vinicius Almeida Camarinha, prefeito do município de Marília e José Abelardo Guimarães Camarinha, deputado federal, e Sandra Mara Norbiato e Marcel Augusto Certain são sócios fictícios.

Desse modo, a desconsideração da personalidade jurídica deve ser redirecionada aos sócios reais os políticos Vinicius Almeida Camarinha e José Abelardo Guimarães Camarinha.

O Enunciado nº 7 da Jornada de Direito Civil salienta que os administradores ou sócios que nela hajam incorrido são os atingidos pela desconsideração da personalidade jurídica e, portanto, evidente que os responsáveis pelo desvio de finalidade não é o agravante, mas os referidos políticos marilienses.

A matéria preliminar de ilegitimidade de parte já foi reconhecida por decisão transitada em julgado nos autos da reclamação trabalhista, proc. nº 0000450-69.2012.5.15.0101, da 1ª Vara do Trabalho de Marília, promovida por José Ursílio de Souza e Silva contra Editora Diário Correo de Marília Ltda. E.P.P., CMN Central Marília Notícias Ltda., Rádio Dixeu de Marília Ltda., Diário FM de Marília Ltda., Carlos Francisco Cardoso, Renata Baldissera Cardoso e Geraldo José Cardoso.

Desse modo, a ilegitimidade aqui levantada, deverá seguir o mesmo caminho que teve naquela outra reclamação trabalhista. Não menos importante, o direito fundamental do agravante, reconhecido e objetivado na Constituição da República Federativa do Brasil, não pode ser esquecido, consoante a **igualdade perante o juiz**.

José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 34ª edição, Editora Malheiros, p. 218, leciona: O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz apresenta-se, portanto, sob dois prismas: (1) como interdição do juiz de fazer distinções entre situações iguais, ao aplicar a lei; (2) como interdição ao legislador de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento igual a situações desiguais por parte da Justiça.

Assim, a decisão judicial anterior, declarando que o agravante é parte ilegítima, deve ser aqui reconhecida integralmente, sem distinções, em respeito ao princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz, sob pena de gritante inconstitucionalidade.

É o caso de aplicar-se ao caso o efeito panoramático, ou seja, quando a eficácia da coisa julgada possui efeitos que vão além das partes envolvidas no processo, porque resolve uma relação jurídica de direito material que estava litigiosa, assegurando-se, desse modo, a segurança jurídica.

Nega por outro lado o agravante ter ciência da hipótese de laranjas do Sr. Camarinha ou de Vinicius, ou qualquer outra pessoa.

A investigação da Receita Federal do Brasil diz com todas as letras que os sócios e os únicos que administravam as empresas eram o Sr. Camarinha e o seu braço direito, o Sr. Garrossino e Vinicius.

Portanto, se as supostas ordens de gerência e administração das empresas partiam exclusivamente destes últimos, evidente que o agravante não é responsável, até porque, venderam na mais estrita boa-fé e não tinham conhecimento de eventuais ilicitudes como agora estão sendo divulgadas.

Finalmente, em 21/12/2011, o agravante em atos de boa-fé, depois de anunciar a pretensão de vender a empresa, cedeu todas as cotas sociais para Sandra Mara Norbiato e Marcel Augusto Certain, nunca pensando que seriam supostos laranjas de outras pessoas, até porque não tinham a obrigação legal ou moral de investigar esses adquirentes das quotas sociais, e, desde então, não mais são proprietários e não exercem a gerência ou administração dessas empresas.

O registro da empresa executada, era obrigação indeclinável dos sócios que adquiriram as cotas sociais do agravante, supor outra hipótese é inverter a ordem legal, nos termos do art. 36, II e V, da Lei 8.934, de 18/11/1994 que dispõe sobre o registro público de empresas mercantis e atividades afins.

Não menos importante, consta nos autos da reclamação trabalhista proc. nº 0010505-16.2017.5.15.0033, da 1ª Vara do Trabalho de Marília, que a representante legal é CLÁUDIA REGINA TORRES MOURÃO, com endereço na Avenida Rio Claro, 33, sala 12, Marília, e sua preposta ÉRICA FERREIRA GONÇALVES, com mesmo endereço para receber intimações, notificações e citações.

Desse modo, essas duas são as representantes legais da empresa Rádio Diário FM de Marília Ltda. e não o agravante que desde 23 de dezembro de 2011 não mais é proprietário ou sócio gerente ou administrador, não podendo ser o responsável pela citação dessa empresa. (...).

Com contramínuta (id 2504316).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004274-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CARLOS FRANCISCO CARDOSO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO JOSE FORIN - SP128810
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A questão fulcral da presente demanda cinge-se na possibilidade de afastar a responsabilidade tributária do recorrente do crédito em execução.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que, quando o nome do sócio constar da CDA, competirá a ele a prova da inexistência de responsabilização em sede de embargos à execução, como ilustram os arestos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL DE SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.110.925/SP, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.

1. Cabe Exceção de Pré-Executividade quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal: a) que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e b) que a decisão possa ser tomada sem dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.104.900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.3.2009), é inadmissível Exceção de Pré-Executividade em Execução Fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA.

3. A presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de comprovar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos Embargos à Execução.

4. Orientação reafirmada pela Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1.110.925/SP.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1298999/RJ, 2011/0304605-2, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 26/06/2012, DJe 01/08/2012, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. SÚMULA 393 DO STJ.

1. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." (Súmula 393 do STJ)

2. "A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória."

(REsp 1110925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

3. In casu, é imprescindível a dilação probatória, de modo a avaliar a questão da responsabilidade do sócio por tributos a cargo da empresa, uma vez que se vislumbram duas situações: ou a Certidão de Dívida Ativa não traz o nome do sócio, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu ele em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; ou seu nome vem impresso na CDA, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

4. Agravo regimental desprovido.

(Primeira Turma, AgRg no REsp 924857/RS, Min. Luiz Fux, j. 14/09/2010, DJe 29/09/2010, destaquei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO. DIRETOR CUJO NOME CONSTA DA CDA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO, PELO EXEQUENTE, DAS HIPÓTESES DO ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA QUE COMPETE AO EXECUTADO. JURISPRUDÊNCIA APLICÁVEL TAMBÉM AOS TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DE DRAWBACK. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. Ao dirigente da empresa importadora na época da ocorrência do fato gerador e do vencimento do tributo, ainda que este último tenha sido postergado pelo regime de drawback, é perfeitamente aplicável a jurisprudência desta Casa no sentido de que, tratando-se de execução fiscal proposta contra a pessoa jurídica e o dirigente, cujo nome consta da CDA, o ônus da prova de inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto cabe ao dirigente, via embargos do devedor, por exigir dilação probatória. Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Agravo regimental não provido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 1072697/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/08/2010, DJe 06/10/2010, destaquei).

No caso dos autos, legítima a citação realizada na pessoa do agravante, visto que seu nome consta na CDA (id 1821219 - Pág. 1).

Assim, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem orientação no sentido de que, quando o nome do sócio constar da CDA, competirá a ele a prova da inexistência de responsabilização em sede de embargos à execução.
2. Legítima a citação realizada na pessoa do agravante, visto que seu nome consta na CDA (id 1821219 - Pág. 1).
3. Assim, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, sejam acolhidas as alegações do recorrente.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019791-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: ANDRE PUCCINELLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MARQUES MOREIRA - MS5104-A
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019791-49.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: ANDRE PUCCINELLI
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MARQUES MOREIRA - MS5104-A
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por André Puccinelli, contra a decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS que recebeu a petição inicial da ação de improbidade administrativa originária (autos nº 0006538-58.2016.403.6000).

Nos referidos autos, o Ministério Público Federal requereu a condenação do agravante pela prática de ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92, em razão do descumprimento da ordem constitucional de aplicação do percentual mínimo de 12% (doze por cento) da receita líquida dos impostos auferidos pelo referido Estado em ações e serviços de saúde, bem como a condenação do agravante ao pagamento de indenização por dano moral coletivo no valor de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) a ser revertido ao Fundo Estadual de Saúde.

Alega o agravante, em síntese, o seguinte: *a)* a inaplicabilidade da lei de improbidade aos agentes políticos; *b)* a incompetência absoluta da Justiça Federal; *c)* a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal; *d)* a ilegitimidade passiva do agravante; e *e)* a ausência de subsunção da conduta do agravante aos dispositivos da lei de improbidade administrativa.

Antes de apreciar o pedido de atribuição de efeito suspensivo esse E. Tribunal Regional determinou a remessa dos autos à Procuradoria Regional da República para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil, ocasião em que propugnou, em linhas gerais, que os pleitos do agravante não mereciam prosperar.

VOTO

Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por André Puccinelli, contra a decisão do Juízo da 4ª Vara Federal de Campo Grande/MS que recebeu a petição inicial da ação de improbidade administrativa originária (autos nº 0006538-58.2016.403.6000).

Nos referidos autos, o Ministério Público Federal requereu a condenação do agravante pela prática de ato de improbidade administrativa, nos termos do artigo 11, *caput*, da Lei nº 8.429/92, em razão do descumprimento da ordem constitucional de aplicação do percentual mínimo de 12% (doze por cento) da receita líquida dos impostos auferidos pelo referido Estado em ações e serviços de saúde, bem como a condenação do agravante ao pagamento de indenização por dano moral coletivo no valor de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) a ser revertido ao Fundo Estadual de Saúde.

Alega o agravante, em síntese, o seguinte: *a)* a inaplicabilidade da lei de improbidade aos agentes políticos; *b)* a incompetência absoluta da Justiça Federal; *c)* a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal; *d)* a ilegitimidade passiva do agravante; e *e)* a ausência de subsunção da conduta do agravante aos dispositivos da lei de improbidade administrativa.

Antes de apreciar o pedido de atribuição de efeito suspensivo esse E. Tribunal Regional determinou a remessa dos autos à Procuradoria Regional da República para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil, ocasião em que propugnou, em linhas gerais, que os pleitos do agravante não mereciam prosperar.

Decido.

Sustenta o agravante que os agentes políticos encontram-se sujeitos apenas a normas especiais de responsabilidade, previstas na Lei nº 1.079/50, de modo que não poderiam responder, de forma concomitante, por atos de improbidade administrativa, nos termos da Lei 8.429/92.

Afirma, ainda, que a decisão teria negado vigência aos referidos dispositivos, sem demonstrar a excepcionalidade do caso e a superação do entendimento do Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação 2.138-DF.

Ora, a decisão agravada destacou, de forma objetiva e clara, que a decisão indicada pelo agravante não possui efeito *erga omnes*, portanto, não se aplicando, pois, ao caso concreto, senão vejamos:

"O precedente do Supremo Tribunal Federal (Reclamação n. 2.318-DF), citado pelos réus para fundamentar o descabimento da ação de improbidade administrativa em face de agentes políticos, produz efeitos apenas entre as partes do processo, de modo que não afasta a aplicação da Lei n. 8.429/1992 aos réus desta ação. Ademais, a possibilidade de propositura de ação de improbidade administrativa em face de ex-Governador e ex-Secretário de Estado vem sendo reconhecida por nossos Tribunais:

ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONVERSÃO. APLICAÇÃO AOS AGENTES POLÍTICOS. RECLAMAÇÃO Nº 2.138 - DISTRITO FEDERAL. NÃO APRESENTAÇÃO DE EFEITOS ERGA OMNES E EFICÁCIA VINCULANTE. JULGAMENTO DA RECLAMAÇÃO Nº 2.138/DF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NO POLO ATIVO DA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO QUE RECEBE A PETIÇÃO INICIAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE PRESENTES. QUESTÕES RELATIVAS AO MÉRITO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não é de se converter pedido de agravo de instrumento em agravo retido, quando se verifica, ainda que de modo reflexo, a possibilidade da r. decisão agravada acarretar ao ora agravante lesão grave e de difícil reparação.

2. Aos agentes políticos se aplicam as disposições contidas na Lei nº 8.429/1992, em face do que não há que se cogitar na inaplicabilidade da acima citada norma legal ao ora recorrente, ex-Governador de Estado. Aplicação de precedente jurisprudencial da Quarta Turma deste Tribunal Regional Federal.

3. O decisum proferido pelo egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 2.318 - Distrito Federal não apresenta efeito erga omnes, nem, tampouco, eficácia vinculante, tendo os seus efeitos limitados apenas às partes nela interessadas.

(...)

7. O magistrado somente deve rejeitar a petição inicial da ação de improbidade administrativa, se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, a teor do que estabelece o art. 17, 8º, da Lei nº 8.429/92. Não é o que ocorre na espécie, em que a questionada ação de improbidade se encontra revestida dos pressupostos de admissibilidade, não merecendo reforma, portanto, a r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal a quo.

8. Eventuais questões relativas ao mérito da causa, como a participação, ou não, do réu, ora agravante, nos fatos em discussão, bem como acerca da presença, ou não, de dolo ou má-fé na sua suposta atuação, assim como a existência, na hipótese, de lesão aos cofres públicos, e outras dúvidas e pormenores que circundam o apontado ato de improbidade, haverão de ser dirimidas por ocasião da sentença, tendo em vista que a apreciação dessas matérias requer o exame mais aprofundado das provas.

9. Agravo desprovido.

(AGRAVO 00352048620134010000, JUIZ FEDERAL HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA (CONV.), TRF1 – QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:10/10/2016)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEIS 7.347/85 E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA – 3ª REGIÃO 8.429/92). REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. AGRAVO RETIDO. DESISTÊNCIA. HOMOLOGADA. UNIÃO. ADMITIDA. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL DO AUTOR. AGENTES POLÍTICOS. APLICAÇÃO DA LEI 1.079/50. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (CPC, ART. 267, VI, E LEI 8.429/92, ART. 17, 11). INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SENTENÇA REFORMADA. ARTIGO 515, 3º, DO CPC. APLICAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFIRMADA PELO TRF 3ª R. DEMAIS PRELIMINARES. AFASTADAS NO DESPACHO SANEADOR. PRECLUSÃO CONFIGURADA. APLICAÇÃO ANUAL NO ENSINO DE NO MÍNIMO 25% DA RECEITA PELO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL (CF, ART. 212). COMPROVADA. APLICAÇÃO DE NUNCA MENOS DE 30% ESTABELECIDA NA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL (CE, ART. 198). PELO CRITÉRIO DE DESPESAS EMPENHADAS PERCENTUAL ALCANÇADO, MAS NÃO O FOI PELO CRITÉRIO DO MPF DE DESPESAS PAGAS. DANO AO ERÁRIO (LEI 8.429/92, ART. 10). INOCORRÊNCIA. ATOS CONTRA OS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (LEI 8.429/92, ART. 11). CONDUTA DE CADA UM DOS RÉUS. ELEMENTO SUBJETIVO (DOLO). NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO APLICAÇÃO. HONORÁRIOS PERICIAIS DEVEM SER SUPOSTADOS PELOS VENCIDOS (MPF E UNIÃO).

1. Ação civil pública por improbidade administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal contra os réus, governador do Estado do Mato Grosso do Sul e dois de seus secretários, relativamente aos exercícios de 1995 e 1996, em razão de suposto desvio de verbas destinadas à educação (salário-educação), bem como a inobservância do mínimo da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino, consoante dispõem as Constituições Federal (25%) e a do Estado (30%).

2. É cabível o reexame necessário em sede de ação civil pública por aplicação analógica do artigo 19 da Ação Popular (Lei 4.717/65) mediante interpretação sistemática das ações de defesa dos interesses difusos e coletivos. Precedentes jurisprudenciais.

3. Homologada a desistência do agravo retido, consoante requerido pelo MPF.

4. Admitida a União na qualidade de assistente litisconsorcial do autor.

5. Sentença de extinção reformada, porque, conforme assentado pelos Tribunais Superiores (STF, AC 3.585/RS, Rel. Ministro Celso de Mello e STJ, AgRg no REsp 1.099.900/MG, Rel. Ministro Teori Zavascki), a Lei de Crimes de Responsabilidade (1.079/50) somente abrange as autoridades listadas no seu artigo 2º, quais sejam: o Presidente da República, os Ministros de Estado, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e o Procurador-Geral da República. Assim, quer seja em relação a agentes públicos ou a agentes políticos, observadas as exceções precedentemente mencionadas, a Lei nº 8.429/92 é plenamente aplicável a ex-governador e a ex-secretários de Estado.

6. Pela matéria impugnada nas razões de apelação, inclusive por força do reexame necessário, todo o conhecimento das questões suscitadas e discutidas nos autos é devolvido ao tribunal, consoante autorização dada pelo artigo 515, 3º, do CPC, já que a causa encontra-se madura e, portanto, em condições de julgamento imediato.

(...)

15. Apelação do MPF parcialmente provida, inclusive por força da remessa oficial, para homologar o pedido de desistência do agravo retido e reformar a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito por inadequação da via eleita.

16. Nos termos do artigo 515, 3º, do CPC, julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, sem condenação aos honorários advocatícios e despesas processuais (Lei nº 7.347/85, art. 18), à exceção dos honorários periciais fixados à fl. 322, no valor de R\$ 15.008,59, tornados definitivos, os quais, por força da sucumbência, devem ser suportados pelo Ministério Público Federal e União, devidamente corrigidos, bem como reembolsar o adiantamento efetuado pelos réus à fl. 330, atualizado.

(AC 00064106819984036000, DES. FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.)

Ademais, em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal modificou seu entendimento ao reconhecer a possibilidade de dupla sujeição dos agentes políticos aos crimes de responsabilidade e aos atos de improbidade administrativa:

“MEDIDA CAUTELAR INOMINADA INCIDENTAL” – IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – AGENTE POLÍTICO – COMPORTAMENTO ALEGADAMENTE OCORRIDO NO EXERCÍCIO DE MANDATO DE GOVERNADOR DE ESTADO – POSSIBILIDADE DE DUPLA SUJEIÇÃO TANTO AO REGIME DE RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA, MEDIANTE “IMPEACHMENT” (LEI Nº 1.079/50), DESDE QUE AINDA TITULAR DE REFERIDO MANDATO ELETIVO, QUANTO À DISCIPLINA NORMATIVA DA RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA (LEI Nº 8.429/92) – EXTINÇÃO SUBSEQUENTE DO MANDATO DE GOVERNADOR DE ESTADO – EXCLUSÃO DO REGIME FUNDADO NA LEI Nº 1.079/50 (ART. 76, PARÁGRAFO ÚNICO) – PLEITO QUE OBJETIVA EXTINGUIR PROCESSO CIVIL DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, EM RAZÃO DE, À ÉPOCA DOS FATOS, A AUTORA OSTENTAR A QUALIDADE DE CHEFE DO PODER EXECUTIVO – LEGITIMIDADE, CONTUDO, DE APLICAÇÃO, A EX-GOVERNADOR DE ESTADO, DO REGIME JURÍDICO FUNDADO NA LEI Nº 8.429/92 – DOUTRINA – PRECEDENTES – REGIME DE PLENA RESPONSABILIDADE DOS AGENTES ESTATAIS, INCLUSIVE DOS AGENTES POLÍTICOS, COMO EXPRESSÃO NECESSÁRIA DO PRIMADO DA IDEIA REPUBLICANA – O RESPEITO À MORALIDADE ADMINISTRATIVA COMO PRESSUPOSTO LEGITIMADOR DOS ATOS GOVERNAMENTAIS – PRETENSÃO QUE, SE ACOLHIDA, TRANSGREDIRIA O DOGMA REPUBLICANO DA RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS – DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À AÇÃO CAUTELAR – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE AGRAVO – PARECER DA PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA POR SEU IMPROVIMENTO – RECURSO DE AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AC 3585 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-211 DIVULG 24-10-2014 PUBLIC 28-10-2014)

Tal entendimento também é perfilhado pelo Col. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO DA MATÉRIA PELO STF. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECLAMAÇÃO 2.138/DF DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EFEITOS MERAMENTE INTER PARTES. DUPLA RESPONSABILIZAÇÃO DOS AGENTES POLÍTICOS. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE DAS SANÇÕES. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. PECULIARIDADES DA CAUSA.

1. O comando de sobrestamento previsto no art. 543-B do CPC dirige-se aos recursos a serem processados nos Tribunais de segunda instância, e não aos recursos especiais em trâmite no Superior Tribunal de Justiça. 2. Inúmeras decisões proferidas pela Suprema Corte dão conta de mudança da orientação adotada na Rcl 2.138, cambiante no sentido de negar a prerrogativa de função no STF para as ações de improbidade administrativa, o que pressupõe o non bis in idem entre crime de responsabilidade e a prática de ato improprio (Cf.: Pet 5.080, Ministro Celso de Mello, DJ 1º/8/13; Rcl 15.831, Ministro Marco Aurélio, DJ 20/6/13; Rcl 15.131, Ministro Joaquim Barbosa, DJ 4/2/13; Rcl 15.825, Ministra Cármen Lúcia, DJ 13/6/13; Rcl 2.509, Ministra Rosa Weber, DJ 6/3/2013).

3. (...)

(AGRESP 20100649006, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2014)

Como é bem de ver, a decisão guerreada foi proferida em perfeita consonância com o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça quanto à aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, como é o caso do agravante.

Por outro lado, como se sabe, o juízo de admissibilidade na ação de improbidade administrativa não se presta à análise profunda de fatos e provas, mas sim funda-se no reconhecimento judicial perfunctório da presença de indícios de autoria da prática de atos de improbidade administrativa descritos na Lei 8.429/92.

Caberia, portanto, à defesa comprovar cabalmente a inexistência do fato ou que o agravante não teria concorrido para a sua prática, o que não restou demonstrado. Em verdade, a defesa apenas reiterou os argumentos apresentados em sua defesa preliminar, os quais foram devidamente analisados e afastados pelo juízo de primeiro grau.

Por tais razões, não há de se falar na inaplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos.

O agravante sustenta, também, que as verbas que deveriam ser destinadas ao financiamento da saúde que são objeto da ação civil de improbidade originária seriam de origem estritamente estaduais, razão pela qual o Ministério Público Federal não possuiria legitimidade ativa para o seu ajuizamento, em razão da suposta inexistência de interesse da União e, por via de consequência, a 4ª Vara Federal de Campo Grande também seria incompetente para o processamento e julgamento da ação de improbidade.

Mais uma vez, o pleito do agravante não merece prosperar.

Inicialmente, destaca-se que a jurisprudência dos Tribunais Superiores é firme no sentido de que o simples fato de o Ministério Público Federal integrar o polo ativo da demanda, por si só, já determina a competência da Justiça Federal, uma vez que se trata de órgão federal, representando uma das facetas da União em juízo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO AFUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 284/STF. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. ÔNUS DA PARTE RECORRENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. LEGITIMIDADE DO MPF PARA PROPOR A DEMANDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (STF, RE 822.816 AgR, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 08/03/2016)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DISSÍDIO NOTÓRIO.

1. (...)

2. A ação civil pública, como as demais, submete-se, quanto à competência, à regra estabelecida no art. 109, I, da Constituição, segundo a qual cabe aos juízes federais processar e julgar "as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". Assim, figurando como autor da ação o Ministério Público Federal, que é órgão da União, a competência para a causa é da Justiça Federal.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e nesta parte provido para determinar o prosseguimento do julgamento da presente ação civil pública na Justiça Federal. (STJ, REsp 1.283.737, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJ 22/10/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL – CONVÊNIO ENTRE MUNICÍPIO E ENTE FEDERAL – UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS PÚBLICOS – AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA IDÊNTICA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – CONVÊNIO RELATIVO AO PROGRAMA "SAMU-192" – ATRIBUIÇÃO DO TCU DE FISCALIZAR CORRETA APLICAÇÃO DO REPASSE – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Nos termos do inciso I, do art. 109, da CF/88, a competência cível da Justiça Federal define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo – *rationae personae* –, sendo desnecessário perquirir a natureza da causa (análise do pedido ou causa de pedir), excepcionando-se apenas as causas de falência, de acidente de trabalho e as sujeitas às Justíças Eleitoral e do Trabalho.

2. O mero ajuizamento da ação pelo Ministério Público Federal, por entender estar configurado ato de improbidade administrativa, fixa a competência na Justiça Federal, nos termos da norma constitucional citada. 3. Ainda que não se entenda como exclusivo o critério subjetivo, a Súmula 208/STJ afirma que a natureza federal do órgão fiscalizador fixa a competência para o feito na Justiça Federal. 4. Manutenção da decisão que conheceu do conflito de competência para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto - SJ/SP, suscitado. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no CC 104.375, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 26/08/2009)

Ademais, como decorrência do artigo 109, I, da Constituição da República, compete à Justiça Federal processar e julgar Ação Civil Pública por ato de Improbidade Administrativa quando o Ministério Público Federal figurar como autor, salvo se manifestamente a conduta impropria a ser apurada não envolver qualquer lesão a interesses e valores federais.

Pelo contrário, a conduta apurada na ação originária envolve lesão a interesses e valores federais, eis que praticada no âmbito do Sistema Único de Saúde, sendo, portanto, evidente a competência da Justiça Federal.

É este, a propósito, o recente entendimento perfilhado por este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em casos bastante semelhantes aos dos autos:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS FEDERAIS VINCULADOS A TRIBUNAIS REGIONAIS FEDERAIS DISTINTOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOB A IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CUMULADA COM PEDIDO DE ANULAÇÃO DE ATOS E CONTRATOS FIRMADOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE DANO EM MAIS DE UM LUGAR E ATINGINDO ENTIDADES INTEGRADAS EM NÍVEIS DISTINTOS DE GOVERNO. SITUAÇÃO DOTADA DE SINGULARIDADE. DEFINIÇÃO DO JUÍZO COMPETENTE PARA A COGNIÇÃO E JULGAMENTO DA DEMANDA. COMPETÊNCIA JURISDICIONAL QUE SE DEFINE EM RAZÃO DA ORIGEM DOS ALEGADOS EFEITOS DANOSOS. ART. 2º. DA LEI 7.347/85. APLICABILIDADE. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O DOUTO JUÍZO DA 1ª. VARA FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, DE ACORDO COM O PARECER DO DOUTO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. 1. (...).

4. Da leitura da peça inaugural apresentada pelo Parquet Federal, desume-se que no feito de improbidade em curso, não se discute a execução do contrato, mas tão somente os aspectos de legalidade do certame e da contratação pública, justificando a declaração de competência da Seção Judiciária Federal do Rio de Janeiro.

5. Conflito de Competência conhecido para declarar competente para processar e julgar a demanda a que ele se refere o digno JUÍZO FEDERAL DA 1ª. VARA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, nos limites de sua competência funcional. (STJ, CC 138068, Rel. Min. Napoleão Nunes Maria Filho, DJ 11/05/2016).

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA – AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL – CONVÊNIO ENTRE MUNICÍPIO E ENTE FEDERAL – UTILIZAÇÃO IRREGULAR DE RECURSOS PÚBLICOS – AJUIZAMENTO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA IDÊNTICA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – CONVÊNIO RELATIVO AO PROGRAMA "SAMU-192" – ATRIBUIÇÃO DO TCU DE FISCALIZAR CORRETA APLICAÇÃO DO REPASSE – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. Nos termos do inciso I, do art. 109, da CF/88, a competência cível da Justiça Federal define-se pela natureza das pessoas envolvidas no processo – *rationae personae* –, sendo desnecessário perquirir a natureza da causa (análise do pedido ou causa de pedir), excepcionando-se apenas as causas de falência, de acidente de trabalho e as sujeitas às Justíças Eleitoral e do Trabalho.*

2. O mero ajuizamento da ação pelo Ministério Público Federal, por entender estar configurado ato de improbidade administrativa, fixa a competência na Justiça Federal, nos termos da norma constitucional citada. 3. Ainda que não se entenda como exclusivo o critério subjetivo, a Súmula 208/STJ afirma que a natureza federal do órgão fiscalizador fixa a competência para o feito na Justiça Federal.

4. Manutenção da decisão que conheceu do conflito de competência para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara de Ribeirão Preto - SJ/SP, suscitado. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 104375, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 26/08/2009)

E a corroborar mais ainda o interesse da União e do Ministério Público Federal no feito originário, a própria Advocacia-Geral da União, nos autos do Mandado de Segurança 0000467-61.2017.403.000, manifestou-se pelo reconhecimento da competência da Justiça Federal para o julgamento da ação de improbidade administrativa nº 0006538-58.2016.403.6000.

Não há dúvidas, por conseguinte, quanto à competência da Justiça Federal para o processo e julgamento do feito, bem como a legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público Federal.

Sustenta ainda o agravante que a Constituição do Estado do Mato Grosso do Sul não atribui ao Governador do Estado a competência para promover a gestão tributária e financeira do Estado, mas sim ao Secretário da Fazenda, sendo que o Ministério Público Federal não indicou nenhum dispositivo legal que atribuísse ao agravante tal responsabilidade, sendo seu pedido, portanto, formulado com base em uma equivocada interpretação da teoria do domínio do fato.

Mais uma vez, não assiste razão ao agravante.

A legitimidade passiva *ad causam* do agravante decorre da subsunção de sua conduta à Lei de Improbidade Administrativa, sendo que tal diploma legal para a análise do juízo de admissibilidade da ação exige apenas a presença de indícios de atos de improbidade, prevalecendo, neste caso, o princípio *In Dubio Pro Societate*, conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ACÓRDÃO AFIRMOU O COMETIMENTO DE IRREGULARIDADES ADMINISTRATIVAS. IN DUBIO PRO SOCIETATE. PRESENÇA DE ELEMENTO SUBJETIVO. AFERIÇÃO DO DANO AO ERÁRIO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. 1. A controvérsia suscitada no presente recurso diz respeito à presença ou não de indícios suficientes de prática de ato de improbidade administrativa a autorizar o recebimento da petição inicial. 2. Constatada a presença de indícios da prática de ato de improbidade administrativa, é necessária instrução processual regular para verificar a presença ou não de elemento subjetivo, bem como do efetivo dano ao erário, sendo que "para fins do juízo preliminar de admissibilidade, previsto no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei 8.429/1992, é suficiente a demonstração de indícios razoáveis de prática de atos de improbidade e autoria, para que se determine o processamento da ação, em obediência ao princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público". (AgRg no REsp 1384970/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014) Precedentes. (STJ, AgInt no REsp 1614538, Ministro Mauro Campbell Marques, 16/02/2017).

Tal entendimento é perfilhado também por este Egrégio Tribunal Regional Federal na 3ª Região:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA QUE REJEITOU A PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE. CARACTERIZAÇÃO. "IN DUBIO PRO SOCIETATE". PROVIMENTO. 1. (...) 3. Existindo elementos indiciários de prática de ato de improbidade administrativa, em juízo de admissibilidade da acusação, mostra-se necessário o prosseguimento da demanda, de modo a viabilizar a produção probatória necessária ao convencimento do julgador, sob pena, inclusive, de cercear o "jus accusationis" do Estado. 4. Outrossim, à luz da jurisprudência do E. STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei 8.429/92, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, vez que nessa fase inicial impera o princípio do "in dubio pro societate". Precedentes: STJ, AgRg no REsp 1.433.861-PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJe 17.09.2015; AgRg no AI 1.357.918-ES, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª T, DJe 08.04.2011; REsp 1.357.838-GO, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª T, DJe 25.09.2014; AgRg no REsp 1.186.672-DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª T, DJe 13.09.2013. 5. (...) (AC 00017766220134036110, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA QUE RECEBEU A PETIÇÃO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INDÍCIOS DE IMPROBIDADE. "IN DUBIO PRO SOCIETATE". AGRADO DESPROVIDO. 1. Agravo de instrumento contra decisão de primeiro grau que recebeu a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa. 2. Não há falar-se em nulidade por ausência de fundamentação, pois o MM. Juízo "a quo", em cognição sumária própria da fase postulatória da ação civil pública por improbidade administrativa (art. 17, §§ 7º e 8º da Lei 8.429/92 - LIA), analisou fundamentadamente todas as questões pertinentes ao recebimento da exordial, ainda que de forma contrária aos interesses dos agravantes. 3. O C. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a ação civil pública consubstancia meio processual adequado para se postular responsabilização por atos de improbidade administrativa, tendo o Ministério Público legitimidade ativa *ad causam* para tanto, posto o seu dever constitucional de promover, quando necessária, a reparação do erário (REsp 1153738/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 2ª T, DJe 05/09/2014; REsp 1203232/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª T, j. em 03/09/2013). 4. Não bastasse a inicial ter individualizado a conduta ímproba de cada réu, a jurisprudência do C. STJ firmou entendimento de que, assim como ocorre na esfera penal, nas ações por improbidade administrativa o réu defende-se dos fatos e não da capitulação jurídica porventura indicada, bastando, nessas espécies de demanda, que o autor aponte, com precisão, a causa de pedir relativa a um ou mais tipos de atos ímprobos descritos na Lei 8.429/92, bem como os elementos subjetivos que nortearam a ação do sujeito tido por responsável (REsp 1086994/SP, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJe 12/03/2014; REsp 1163499/MT, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª T, DJe 08/10/2010). 5. (...) (AI 00347537520114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

E ainda que a inicial da ação de improbidade não tivesse indicado, de forma pormenorizada, os dispositivos legais de enquadramento das condutas praticadas pelo agravante, não se pode olvidar que a subsunção de tais condutas às normas de improbidade dizem respeito ao próprio mérito da causa.

Deveras, nesta fase de recebimento ou rejeição da petição inicial incide o princípio *in dubio pro societate*, de forma a resguardar o interesse público, bastando a presença de meros indícios de atos ímprobos para receber a petição inicial e submeter os réus ao processo e julgamento, salvo se existente prova hábil a evidenciar, de plano, a inadequação da via eleita, a inexistência de ato de improbidade ou a improcedência da ação.

No presente caso, André Puccinelli, ora agravante, na qualidade de então governador, detinha atribuições para gerir os recursos da área de saúde, inclusive os repassados pela União, a ele cabendo determinar a política de gestão dos recursos orçamentários do Estado, nos moldes da legislação pertinente. Como chefe maior da Administração do Estado, cabia a ele, portanto, determinar o repasse, ou não, de recursos ao Fundo Estadual de Saúde.

Assim, as ações levadas a efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda nada mais eram do que o cumprimento da política de aplicação dos recursos adotada pelo Governado do Estado, no caso, determinada pelo próprio agravante.

Logo, não existem dúvidas quanto à responsabilidade, em tese, do próprio agravante sobre os fatos a ele imputados, de modo que seus argumentos no sentido de que não era o responsável pela gestão da saúde não possuem o condão de afastar o regular trâmite processual em primeiro grau.

O agravante propugna, outrossim, que a decisão agravada teria extrapolado o pedido formulado pelo Ministério Público Federal, pois, além das práticas capituladas no artigo 11 da Lei 8.429/92, incluiria também as condutas previstas nos artigos 9 e 10 da mesma lei, reconhecendo, de forma equivocada, que as condutas levadas a efeito pelo agravante, ainda que omissivas e negligentes, teriam resultado em danos concretos ao Erário. Sustenta, assim, que a decisão partiu de uma premissa equivocada acerca da existência de danos ao Erário, o que não teria sido imputado pelo Ministério Público Federal.

A esse respeito, verifica-se que na decisão recorrida foi adotado o entendimento de que as justificativas apresentadas pelos réus não teriam ilidido "os indícios da prática do ato de improbidade administrativa, nem do dano, ao erário, tal como demonstrado pelo MPF."

No entanto, importa observar que não se ateu o prolator da decisão agravada ao pedido delimitado na petição inicial da ACP - e ao qual está vinculado - consistente no requerimento para a condenação dos réus exclusivamente pela "prática de ato de improbidade que atenta contra os princípios da Administração Pública (art. 11, caput, da Lei 8.429/92)..." (f. 32), não se cogitando da prática de atos que tenham propiciado enriquecimento ilícito ao agente (art. 9º) ou de atos que tenham causado prejuízo ao erário (art. 10), sendo manifestamente equivocada a referência feita a "dano ao erário."

Com efeito, a decisão agravada parte de premissa equivocada, no sentido de que haveria dano ao erário - não cogitado na exordial, pelo MPF -, e atribui aos réus, inclusive ao Agravante, conduta omissiva e negligente, inerente à culpa, para depois sustentar a admissibilidade, no caso concreto, de se punir conduta culposa, o que não se admite, nos casos de imputação de infringência ao art. 11 da LIA.

Se faz oportuno observar que a petição inicial do MPF ampara-se no Parecer nº 3769/2014, datado de 29/04/2014, da auditoria do TCE-MS nos autos do Processo TCE nº 2411/2014 que analisou o Balanço do Estado do exercício de 2013.

Esse Parecer, conforme bem aduziu o agravante, não foi acolhido ou aprovado pelo Órgão Colegiado do Tribunal de Contas do Estado durante o julgamento dos Embargos de Declaração estadual recebido com Recurso Ordinário, encerrado no dia 05/11/2014, senão vejamos:

Processo TCE nº 2411/2014/001, que acolheu Embargos de Declaração do Estado (recebido como Recurso Ordinário), julgando regular as Contas do Estado de MS no ano de 2013, especialmente as Contas da Saúde, sendo que restou expresso no Voto Condutor do Relator o seguinte:

"(...)

Nesse contexto, ponderando-se as circunstâncias SE TEM POR RAZOÁVEL A APLICAÇÃO DA LEI DO RATEIO, pois ignorando-se as atividades de área meio executadas pelo Estado, estar-se-ia fadada à inexecução a atividade fim, já que sem a execução de certos mecanismos base ornar-se-ia comprometida a efetiva prestação do serviço fim. A atividade fim só se torna viável porque existe toda uma estrutura e um aparelhamento estatal que a precede.

(...)

Diante disso, e tendo por base tal entendimento, entende-se por razoável a inclusão do rateio, de modo que, conforme apontado pela análise técnica da 3ª Inspeção de Controle Externo (3ª. I. C.E.), “ANA-3ICE-15356/2014” (peça nº21), em seu item “3.1”, resta demonstrado, então, que o percentual aplicado na saúde, no exercício de 2013, alcançou o patamar de 12,40% (doze virgula quarenta por cento).

(...)

(fls. 000259 dos autos do Recurso no Proc.TCE nº 2411/2014/0001)

E mais, conforme também registrado naqueles documentos (Embargos e Ofício SEFAZ/AGE), bem como no “Demonstrativo dos Recursos Destinados à Saúde”, constante na página 000541 do Processo TC nº 2411/2014, a aplicação de recursos em saúde pelo Estado de MS foi de R\$ 797 milhões, ou seja, 12,5% de sua receita líquida de impostos (R\$ 6,3 bilhões) no ano de 2013.

Igualmente, em consulta realizada na data de 20/07/2015, perante o sítio virtual do SIOPS (Sistemas de Informações sobre Orçamentos Públicos em Saúde), mantido pelo Ministério da Saúde do Governo Federal, pode-se atestar que o Estado de Mato Grosso do Sul aplicou o percentual 12,50% em saúde no ano de 2013, perfazendo um volume financeiro de R\$ 797 milhões (cf. “SIOPS - Demonstrativo da Lei de Responsabilidade Fiscal do Mato Grosso do Sul- exercício de 2013”).

E se faz oportuno destacar que a Análise Técnica NA-3ICE- 15356/2014, datada de 15/10/2014, da 3ª. Inspeção de Controle Externo do TCE-MS, onde foi analisado o recurso de Embargos de Declaração recebido como Recurso Ordinário antes de submetê-lo ao julgamento do Colegiado do TCE (f. 00105,00121 dos embargos), constando, no que diz respeito à recomendação “4” que procedeu-se à apuração do percentual aplicado nas ações e serviços públicos da saúde durante o exercício de 2013, por meio das despesas efetuadas com a saúde por Fonte de Recurso e Unidade Orçamentária, conforme demonstrado, percentual aplicado na saúde no exercício de 2013 alcançou o patamar de 12,40%, já considerados os valores aplicados por meio da “Lei do Rateio”.

Ora, impossível não se levar em conta a decisão do Tribunal de Contas do Estado, já que dela decorre de expressa disposição legal, qual seja, o parágrafo único do artigo 25 da LC 141/2012, e assim reconhecida pela Nota Técnica nº 165/2014/DESID/SE/MS do Ministério da Saúde, além de reconhecer a correta aplicação dos recursos, a par de defender a vigência da lei estadual do rateio e da razoabilidade da consideração de aplicação válida de recursos diretamente, sem parar pelo fundo estadual de saúde.

Como é bem de ver dos autos, o Tribunal de Contas do Estado ratificou a possibilidade de aplicação da Lei Estadual nº 2.261/2001 (Lei do Rateio) e, assim o fez, conforme bem argumentou o agravante, porque a Administração Pública deve, necessária e obrigatoriamente, submeter-se ao princípio da estrita legalidade (art. 5º, II, CF).

É bem verdade que o MPF ajuizou a ADI de nº 3.320 no STF questionando a referida Lei Estadual nº 2.261/2001 (Lei do Rateio), propugnando que a regra constitucional exige a aplicação dos serviços de saúde unicamente via rubrica orçamentária no Fundo de Saúde. No entanto, a liminar foi negada e encontra-se pendente de julgamento o respectivo processo no STF, de modo que enquanto não houver a declaração de inconstitucionalidade da mencionada lei estadual ela cobra plena eficácia.

E mesmo que o MPF logre êxito no decreto de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 2.261/2001, isso não tem o condão de caracterizar como improba a conduta omissiva do agravante, então na condição de Governador do Estado, pelo fato de o Estado de Mato Grosso do Sul não ter aplicado, no ano de 2013, 12% de sua receita líquida de impostos em ações e serviços públicos de saúde, uma vez expurgados dos gastos com saúde os valores decorrentes daquele lei (Lei do Rateio).

Isso porque enquanto não houver manifestação expressa do Poder Judiciário seja em controle concentrado ou controle difuso, pressupõe-se a constitucionalidade da norma, certo que a conduta do agravante deve ser aferida pela legislação então em vigor.

Ademais, a responsabilização por ato de improbidade administrativa, com a consequente aplicação das sanções previstas no artigo 12 da Lei 8.429/92 (LIA), somente poderá ocorrer após a constatação da prática das elementares do tipo previstas nos artigos 9º, 10 ou 11, e desde que, presente o necessário elemento subjetivo do tipo (dolo), ou na hipótese do artigo 10, também o elemento normativo (culpa).

Com efeito, o entendimento do STJ é no sentido de que, para que seja reconhecida a tipificação da conduta do réu como incurso nas previsões da Lei de Improbidade Administrativa, é necessária a demonstração do elemento subjetivo, consubstanciado pelo dolo para os tipos previstos nos artigos 9º e 11 e, ao menos, pela culpa, nas hipóteses do artigo 10.

Sendo a intenção do MPF de atribuir ao Agravante, com fulcro no art. 11 da LIA –violação aos princípios da administração pública, enquanto na responsabilidade decorre de atos administrativos tidos como regulares, não há como sequer se vislumbrar a subsunção da sua conduta à norma de improbidade.

Por tudo isso, importa reconhecer, de plano, a inviabilidade do mérito da ação, já que o agravante não agiu em violação aos preceitos legais aplicáveis, e, ainda que não seja o caso, não houve dolo, má-fé, prejuízo ao erário, enriquecimento ilícito ou qualquer dano à área da saúde.

Em vista da manifesta inviabilidade do mérito, dou provimento ao presente agravo de instrumento para que seja rejeitada a ação, em face da inexistência de ato de improbidade, impondo-se, desde já, o reconhecimento da manifesta improcedência daquela em relação às condutas do agravante, com a extinção do feito.

É o voto.

VOTO-VISTA

Agravo de instrumento interposto por **André Puccinelli** contra decisão que, em sede de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, rejeitou as preliminares arguidas e recebeu a inicial (Id 1230203 - págs. 9/15).

O **eminente Desembargador Federal relator Marcelo Saraiva**, em seu voto, afastou as alegações de inaplicabilidade da lei de improbidade aos agentes políticos, incompetência absoluta da Justiça Federal, ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal e ilegitimidade passiva do agravante. No mais, deu *provimento ao presente agravo de instrumento para que seja rejeitada a ação, em face da inexistência de ato de improbidade, impondo-se, desde já, o reconhecimento da manifesta improcedência daquela em relação às condutas do agravante, com a extinção do feito*. Concluiu que a decisão agravada teria ultrapassado os limites do pedido da ACP, baseado exclusivamente no artigo 11 da LIA, eis que faz menção a atos relacionados aos artigos 9º e 10 da mesma lei, além do que a conduta do agravante não pode ser tida como irregular, notadamente à vista da Lei Estadual do Mato Grosso do Sul nº 2.261/2001 (Lei do Rateio), pois, com tal legislação, alcançou-se o percentual de 12,40% (o mínimo seria de 12%) da receita líquida dos impostos estaduais auferidos em aplicações na área da saúde em 2013.

Concordo com o relator no que se refere à aplicabilidade da lei de improbidade aos agentes políticos, à competência da Justiça Federal, à legitimidade ativa do Ministério Público Federal e à legitimidade passiva do agravante. No mais, **discordo**.

I Não vinculação do Judiciário ao enquadramento legal indicado na inicial

Inexiste vinculação do Judiciário ao enquadramento legal das condutas indicado na inicial da ACP. A capitulação pode ser realizada pelo juízo, mesmo que o autor não tenha mencionado determinado artigo na inicial. Veja-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça (trecho do voto do REsp 1375840/MA):

O acórdão, como visto, aponta entendimento assente da doutrina e jurisprudência pátrias, no sentido de que se mostra irrelevante a capitulação da conduta declinada na inicial da ação civil pública, já que relevantes para fixação da pena não os tipos indicados pelo autor como praticados pelo réu, mas sim a descrição pormenorizada da conduta praticada, de modo que seja possível ao julgador aquilatar a controvérsia de acordo com os fatos, aplicando o direito cabível à espécie, resultado da aplicação do princípio iura novit iura.

II Existência de conduta irregular do agravante

O Ministério Público Federal objetiva a condenação dos réus, entre os quais figura o agravante, pela prática de ato de improbidade administrativa, com a aplicação das sanções previstas na lei própria e à condenação ao pagamento de indenização por dano moral coletivo e das custas, despesas processuais e honorários advocatícios a serem revertidos ao Fundo Estadual de Saúde ou, subsidiariamente, ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos (Id 1230154 - pág. 17).

Argumenta o agravante que a aplicação de recursos em saúde pelo Estado de Mato Grosso do Sul foi de R\$ 797 milhões, o que corresponde a, 12,5% de sua receita líquida de impostos (R\$ 6,3 bilhões) no ano de 2013. Sustenta que tal fato foi reconhecido pelo Tribunal de Contas do citado Estado, o qual considerou que as balizas para o correto emprego dos recursos na área da saúde poderia dar-se consoante o sistema preceituado pela Lei Estadual nº 2.261/2001 (Lei do Rateio), a qual comportaria aplicação mesmo com a edição da LC nº 141/2012, pois "não foi expressamente revogada pelo diploma complementar", tampouco "declarada inconstitucional pelo STF" (Processo TC nº 2411/2014). Outrossim, aduz que o Ministério da Saúde também indica o citado percentual como aplicado.

Inicialmente, consign-se que o fato de o TCE/MS ter ratificado a tese do recorrente não vincula o Judiciário, em virtude da independência entre as esferas administrativa e judicial. Aliás, a LIA expressamente prevê que a aplicação das sanções nela previstas independe da aprovação ou rejeição das contas pelo tribunal de contas (artigo 21, inciso II, da Lei nº 8.429/1992). A divulgação do percentual de 12,5% pelo Ministério da Saúde igualmente não conduz a tal vinculação, à vista da separação dos poderes (artigo 2º da Constituição Federal).

O conflito atinente aos parâmetros para avaliação dos dados *sub judice* origina-se na possibilidade ou não de aplicação da Lei do Rateio (Lei Estadual nº 2.261/2001). Quanto ao tema, concluiu o TCE/MS ser possível, *verbis* (Id 1230157 - pág. 36 e Id 1230158 - pág. 1):

[...] *Antes de se verificar eventual cumprimento, ou não, quanto à aplicação do percentual mínimo de 12%, insta analisar a incidência da Lei do Rateio no cômputo do respectivo índice: que, in casu, entendendo possível.*

Com efeito, tal sistema de rateio vem sendo adotado desde o exercício de 2002, a partir da edição da já citada Lei Estadual nº 2.261/2001, regulamentada pelo Decreto nº 10.682/2002.

Trata-se de um procedimento gerencial que tem por base o método ABC (Activity Based Cost), ou seja, o custeio baseado em atividades, o qual visa levar ao conhecimento do gestor o real custo de produção de cada produto, entendido este, no caso, como o serviço colocado à disposição da sociedade/cidadão. E, esse custo real envolve tanto os custos das atividades diretas (atividades fim) quanto das indiretas (atividades meio – administrativas de apoio), sem as quais a viabilidade da prestação/execução dos serviços ficaria comprometida.

E, no âmbito da Administração Pública (aquí, do Poder Executivo Estadual), o rateio consiste em um procedimento de "apropriação" às atividades fim do Estado, de despesas realizadas por suas áreas-meio.

Sob esse aspecto, a área-fim disponibiliza os serviços/produtos diretamente à população (tais como, educação, saúde, segurança, entre outros), ao passo que, as áreas-meio (que envolve atividades como: a administração de recursos humanos, o controle interno, a administração orçamentária, e outros) apesar de não disponibilizar diretamente esses serviços/produtos, torna viável esse objetivo.

[...]

Nesses termos, a aplicação de verbas públicas em "áreas-meio", tais como as citadas pelo TCU - a administração de recursos humanos, o controle interno, a administração orçamentária, e outros -, foram consideradas aplicadas na "área-fim" saúde. Todavia, não se pode ter como regular tal situação, à vista da Constituição Federal e da Lei Complementar nº 141/2012. Dispõe a lei maior:

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I - direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

II - orçamento;

[...]

XII - previdência social, proteção e defesa da saúde;

[...]

§ 1º No âmbito da legislação concorrente, a competência da União limitar-se-á a estabelecer normas gerais.

§ 2º A competência da União para legislar sobre normas gerais não exclui a competência suplementar dos Estados.

§ 3º Inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades.

§ 4º A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Defende o Estado do Mato Grosso do Sul na ação civil pública nº 0007659-58.2015.403.6000 – ajuizada para que seja obrigado a reparar, junto com a União, o déficit decorrente do não investimento do valor mínimo em saúde no ano de 2013 – que teria exercido, ao editar a Lei do Rateio, sua competência suplementar, nos termos do § 2º do artigo 24 da CF, além do que afirma que, mesmo diante do § 4º desse artigo, não tem orientação no sentido de que a Lei Complementar nº 141/2012 tenha suspenso os efeitos da lei estadual, mesmo porque a complementar não a revogou (Id 1230161 - pág. 51). Entretanto, desnecessário qualquer previsão legal nesse sentido, à vista de que a suspensão da lei estadual no que for contrária à superveniente lei federal sobre normas gerais decorre do próprio texto constitucional (§ 4 do artigo 24 supracitado). Necessário examinar, assim, se existe tal contrariedade.

Determina a Lei do Rateio do Estado do Mato Grosso do Sul (Lei nº 2.261/2001):

Art. 1º O Poder Executivo adotará, a partir do exercício de 2001, sistema de rateio de despesas e apropriação de custos entre órgãos da administração direta, autarquias e fundações, para fins de alocação das despesas de custeio realizadas com a manutenção de serviços de arrecadação, administrativos e de gestão por órgãos centralizadores de atividades de arrecadação, suporte técnico, administrativo e gestão do aparelho do Estado, na proporção dos usos de recursos nas atividades-fins, podendo, para essa finalidade, utilizar-se dos mecanismos previstos no inciso VI, art. 167, da Constituição Federal.

Antes de mencionar o que estabelece a Lei Complementar nº 141/2012, importante registrar que regulamenta o § 3º do artigo 198 da Constituição Federal, que prevê:

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§ 1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes. (Parágrafo único renumerado para § 1º pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

§ 2º. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

[...]

II - no caso dos Estados e do Distrito Federal, o produto da arrecadação dos impostos a que se refere o art. 155 e dos recursos de que tratam os arts. 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

[...]

§ 3º. Lei complementar, que será reavaliada pelo menos a cada cinco anos, estabelecerá: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

I - os percentuais de que tratam os incisos II e III do § 2º; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015).

II - os critérios de rateio dos recursos da União vinculados à saúde destinados aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, e dos Estados destinados a seus respectivos Municípios, objetivando a progressiva redução das disparidades regionais; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

III - as normas de fiscalização, avaliação e controle das despesas com saúde nas esferas federal, estadual, distrital e municipal; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000).

IV - (revogado). (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 86, de 2015).

[grifei]

Dessa forma, em decorrência desse § 3º, a Lei Complementar nº 141/2012 institui o seguinte no capítulo concernente às ações e aos serviços públicos de saúde:

Art. 20. Para fins de apuração da aplicação dos recursos mínimos estabelecidos nesta Lei Complementar, considerar-se-ão como despesas com ações e serviços públicos de saúde aquelas voltadas para a promoção, proteção e recuperação da saúde que atendam, simultaneamente, aos princípios estatuidos no art. 7º da Lei no 8.080, de 19 de setembro de 1990, e às seguintes diretrizes:

I - sejam destinadas às ações e serviços públicos de saúde de acesso universal, igualitário e gratuito;

II - estejam em conformidade com objetivos e metas explicitados nos Planos de Saúde de cada ente da Federação; e

III - sejam de responsabilidade específica do setor da saúde, não se aplicando a despesas relacionadas a outras políticas públicas que atuam sobre determinantes sociais e econômicos, ainda que incidentes sobre as condições de saúde da população.

Parágrafo único. Além de atender aos critérios estabelecidos no caput, as despesas com ações e serviços públicos de saúde realizadas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios deverão ser financiadas com recursos movimentados por meio dos respectivos fundos de saúde.

Art. 3º Observadas as disposições do art. 200 da Constituição Federal, do art. 6º da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, e do art. 2º desta Lei Complementar, para efeito da apuração da aplicação dos recursos mínimos aqui estabelecidos, serão consideradas despesas com ações e serviços públicos de saúde as referentes a:

I - vigilância em saúde, incluindo a epidemiológica e a sanitária;

II - atenção integral e universal à saúde em todos os níveis de complexidade, incluindo assistência terapêutica e recuperação de deficiências nutricionais;

III - capacitação do pessoal de saúde do Sistema Único de Saúde (SUS);

IV - desenvolvimento científico e tecnológico e controle de qualidade promovidos por instituições do SUS;

V - produção, aquisição e distribuição de insumos específicos dos serviços de saúde do SUS, tais como: imunobiológicos, sangue e hemoderivados, medicamentos e equipamentos médico-odontológicos;

VI - saneamento básico de domicílios ou de pequenas comunidades, desde que seja aprovado pelo Conselho de Saúde do ente da Federação financiador da ação e esteja de acordo com as diretrizes das demais determinações previstas nesta Lei Complementar;

VII - saneamento básico dos distritos sanitários especiais indígenas e de comunidades remanescentes de quilombos;

VIII - manejo ambiental vinculado diretamente ao controle de vetores de doenças;

IX - investimento na rede física do SUS, incluindo a execução de obras de recuperação, reforma, ampliação e construção de estabelecimentos públicos de saúde;

X - remuneração do pessoal ativo da área de saúde em atividade nas ações de que trata este artigo, incluindo os encargos sociais;

XI - ações de apoio administrativo realizadas pelas instituições públicas do SUS e imprescindíveis à execução das ações e serviços públicos de saúde; e

XII - gestão do sistema público de saúde e operação de unidades prestadoras de serviços públicos de saúde.

Art. 4º Não constituirão despesas com ações e serviços públicos de saúde, para fins de apuração dos percentuais mínimos de que trata esta Lei Complementar, aquelas decorrentes de:

I - pagamento de aposentadorias e pensões, inclusive dos servidores da saúde;

II - pessoal ativo da área de saúde quando em atividade alheia à referida área;

III - assistência à saúde que não atenda ao princípio de acesso universal;

IV - merenda escolar e outros programas de alimentação, ainda que executados em unidades do SUS, ressalvando-se o disposto no inciso II do art. 3º;

V - saneamento básico, inclusive quanto às ações financiadas e mantidas com recursos provenientes de taxas, tarifas ou preços públicos instituídos para essa finalidade;

VI - limpeza urbana e remoção de resíduos;

VII - preservação e correção do meio ambiente, realizadas pelos órgãos de meio ambiente dos entes da Federação ou por entidades não governamentais;

VIII - ações de assistência social;

IX - obras de infraestrutura, ainda que realizadas para beneficiar direta ou indiretamente a rede de saúde; e

X - ações e serviços públicos de saúde custeados com recursos distintos dos especificados na base de cálculo definida nesta Lei Complementar ou vinculados a fundos específicos distintos daqueles da saúde.

[grifei]

Verifica-se claramente que a lei complementar não permite que despesas de custeio realizadas com a manutenção de serviços de arrecadação, administrativos e de gestão por órgãos centralizadores de atividades de arrecadação, suporte técnico, administrativo e gestão do aparelho do Estado, na proporção dos usos de recursos nas atividades-fins (artigo 1º da Lei do Rateio), sejam consideradas despesas com ações e serviços públicos de saúde, as quais são pomenorizadamente indicadas. Dessa maneira, com o advento da LC nº 141/2012, a Lei do Rateio teve sua eficácia suspensa, nos termos do § 4º do artigo 24 da CF.

Por outro lado, a lei complementar também prevê claramente que: *Além de atender aos critérios estabelecidos no caput, as despesas com ações e serviços públicos de saúde realizadas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios devem ser financiadas com recursos movimentados por meio dos respectivos fundos de saúde* (parágrafo único do artigo 2º - ressaltai) e, no caso, conforme a inicial da ACP, de acordo com o *Balanço Geral do Estado de Mato Grosso do Sul (fls. 119-v e 170), no ano de 2013 foram gastos por meio do retrocitado fundo R\$ 391.572.711,63*, valor muito inferior aos R\$ 766.050.297,94, que deveriam ser aplicados em saúde (Id 1230153 - pág. 30).

Conclui-se, em consequência, ao menos nesta fase inicial de exame da matéria, que não foi aplicado o percentual mínimo de 12% na área da saúde, razão pela qual é o caso de recebimento da ação.

Ante o exposto, **divirjo para NEGAR PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019791-49.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: ANDRE PUCCINELLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO MARQUES MOREIRA - MS5104-A

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PERCENTUAL DE 12% DA RECEITA LÍQUIDA. SERVIÇOS DE SAÚDE. INEXISTÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE. AGRAVO PROVIDO.

A decisão guerreada foi proferida em perfeita consonância com o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça quanto à aplicabilidade da Lei de Improbidade Administrativa aos agentes políticos, como é o caso do agravante.

O juízo de admissibilidade na ação de improbidade administrativa não se presta à análise profunda de fatos e provas, mas sim funda-se no reconhecimento judicial perfunctório da presença de indícios de autoria da prática de atos de improbidade administrativa descritos na Lei 8.429/92.

A defesa apenas reiterou os argumentos apresentados em sua defesa preliminar, os quais foram devidamente analisados e afastados pelo juízo de primeiro grau.

Não há de se falar na inaplicabilidade da lei de improbidade administrativa aos agentes políticos.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores é firme no sentido de que o simples fato de o Ministério Público Federal integrar o polo ativo da demanda, por si só, já determina a competência da Justiça Federal, uma vez que se trata de órgão federal, representando uma das facetas da União em juízo.

A conduta apurada na ação originária envolve lesão a interesses e valores federais, eis que praticada no âmbito do Sistema Único de Saúde, sendo, portanto, evidente a competência da Justiça Federal.

A legitimidade passiva *ad causam* do agravante decorre da subsunção de sua conduta à Lei de Improbidade Administrativa, sendo que tal diploma legal para a análise do juízo de admissibilidade da ação exige apenas a presença de indícios de atos de improbidade, prevalecendo, neste caso, o princípio *In Dubio Pro Societate*.

O agravante, na qualidade de então governador, detinha atribuições para gerir os recursos da área de saúde, inclusive os repassados pela União, a ele cabendo determinar a política de gestão dos recursos orçamentários do Estado, nos moldes da legislação pertinente. Como chefe maior da Administração do Estado, cabia a ele, portanto, determinar o repasse, ou não, de recursos ao Fundo Estadual de Saúde.

As ações levadas a efeito pelo Secretário de Estado de Fazenda nada mais eram do que o cumprimento da política de aplicação dos recursos adotada pelo Governado do Estado, no caso, determinada pelo próprio agravante.

Não existem dúvidas quanto à responsabilidade, em tese, do próprio agravante sobre os fatos a ele imputados, de modo que seus argumentos no sentido de que não era o responsável pela gestão da saúde não possuem o condão de afastar o regular trâmite processual em primeiro grau.

O agravante propugna, outrossim, que a decisão agravada teria extrapolado o pedido formulado pelo Ministério Público Federal, pois, além das práticas capituladas no artigo 11 da Lei 8.429/92, incluiria também as condutas previstas nos artigos 9 e 10 da mesma lei, reconhecendo, de forma equivocada, que as condutas levadas a efeito pelo agravante, ainda que omissivas e negligentes, teriam resultado em danos concretos ao Erário. Sustenta, assim, que a decisão partiu de uma premissa equivocada acerca da existência de danos ao Erário, o que não teria sido imputado pelo Ministério Público Federal.

A decisão agravada parte de premissa equivocada, no sentido de que haveria dano ao erário – não cogitado na exordial, pelo MPF -, e atribui aos réus, inclusive ao Agravante, conduta omissiva e negligente, inerente à culpa, para depois sustentar a admissibilidade, no caso concreto, de se punir conduta culposa, o que não se admite, nos casos de imputação de infringência ao art. 11 da LIA.

A petição inicial do MPF ampara-se no Parecer nº 3769/2014, datado de 29/04/2014, da auditoria do TCE-MS nos autos do Processo TCE nº 2411/2014 que analisou o Balanço do Estado do exercício de 2013.

Impossível não se levar em conta a decisão do Tribunal de Contas do Estado, já que dela decorre de expressa disposição legal, qual seja, o parágrafo único do artigo 25 da LC 141/2012, e assim reconhecida pela Nota Técnica nº 165/2014/DESID/SE/MS do Ministério da Saúde, além de reconhecer a correta aplicação dos recursos, a par de defender a vigência da lei estadual do rateio e da razoabilidade da consideração de aplicação válida de recursos diretamente, sem parar pelo fundo estadual de saúde.

Importa reconhecer, de plano, a inviabilidade do mérito da ação, já que o agravante não agiu em violação aos preceitos legais aplicáveis, e, ainda que não seja o caso, não houve dolo, má-fé, prejuízo ao erário, enriquecimento ilícito ou qualquer dano à área da saúde.

Em vista da manifesta inviabilidade do mérito, dou provimento ao presente agravo de instrumento para que seja rejeitada a ação, em face da inexistência de ato de improbidade, impondo-se, desde já, o reconhecimento da manifesta improcedência daquela em relação às condutas do agravante, com a extinção do feito.

Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Na sequência do julgamento, após o voto-vista do Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE no sentido de negar provimento ao agravo de instrumento, seguido do voto da Des. Fed. MARLI FERREIRA, que acompanhou o Relator, foi proferida a seguinte decisão: A Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Des. Fed. MARCELO SARAIVA (Relator), com quem votou a Des. Fed. MARLI FERREIRA. Vencido o Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, que negava provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008788-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TEMPO PARTICIPACOES S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008788-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TEMPO PARTICIPACOES S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Agravo de instrumento interposto por **Tempo Participações S.A.** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu seu pedido de envio de ofício a este tribunal para estorno do valor pago por meio de RPV em nome do causídico e nova solicitação de pagamento do montante em nome da própria pessoa jurídica (Id 2508795 - pág. 167).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) é faculdade do advogado renunciar aos honorários advocatícios em favor da pessoa jurídica com a qual mantém vínculo empregatício, questão inclusive já definida pelo Superior Tribunal de Justiça;

b) a imposição de apresentação de contrato laboral para tanto é abusiva e descabida, uma vez que a liberalidade quanto à destinação do montante é do próprio profissional, que, no caso, atestou a renúncia ao direito por duas vezes e solicitou que a RPV fosse expedida em nome da empresa.

Pleiteia o provimento do recurso, a fim de que seja expedida nova solicitação de pagamento em seu nome.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (Id 3073551).

Contraminuta apresentada (Id 3509982).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008788-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
AGRAVANTE: TEMPO PARTICIPACOES S.A.
Advogado do(a) AGRAVANTE: KAROLINE CRISTINA ATHADEMOS ZAMPANI - SP204813-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal extinta sem resolução do mérito com condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 1% do valor da causa (Id 2508795 - págs. 101/102). Após o respectivo trânsito em julgado, a executada apresentou petição em que requereu a citação da autora para pagamento e seu advogado, signatário do documento, renunciou ao montante em favor da pessoa jurídica (págs. 113/114). O juízo requisitou o pagamento, determinou que fosse dada ciência às partes da expedição da minuta do ofício requisitório e ordenou que, se nada fosse requerido em cinco dias, que os documentos fossem transmitidos (pág. 154). Da minuta do ofício requisitório constou expressamente o Dr. Rafael Augusto Gobis (pág. 155).

Dessa forma, ainda que na petição em que se requereu o pagamento tenha sido registrada a renúncia do patrono em favor da empresa, caberia a ela manifestar-se contrariamente ao citado ofício requisitório no prazo fixado pela instância *a qua* (a disponibilização da decisão no Diário Eletrônico da Justiça foi realizada em 6/3/2017 - pág. 156 do Id 2508795), a fim de que, se fosse o caso, houvesse a retificação almejada. No entanto, quedou-se inerte. Em consequência, o ofício requisitório foi efetivamente transmitido em 10/5/2017 (pág. 159) e pago em 26/6/2017 (pág. 161), do que a magistrada deu vista às partes e julgou extinta a execução (pág. 162). Apenas nesse momento a pessoa jurídica insurgiu-se contra o ofício requisitório e pediu o envio de ofício a este tribunal para estorno do valor pago em nome do causídico e nova solicitação de pagamento em seu próprio nome (págs. 163/164), o que deu ensejo à decisão agora agravada, fundamentada em ausência de juntada de contrato de trabalho para apreciação da renúncia e preclusão temporal.

Assim, independentemente da questão referente à necessidade ou não de apresentação do citado contrato, assiste razão ao juízo quanto à preclusão temporal, consoante exposto, motivo suficiente para a manutenção do *decisum*.

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

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RENÚNCIA DO PATRONO EM NOME DA EMPRESA PARA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. PRECLUSÃO TEMPORAL.

- A demanda originária deste agravo de instrumento é uma execução fiscal extinta sem resolução do mérito com condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 1% do valor da causa. Após o respectivo trânsito em julgado, a executada apresentou petição em que requereu a citação da autora para pagamento e seu advogado, signatário do documento, renunciou ao montante em favor da pessoa jurídica. O juízo requisitou o pagamento, determinou que fosse dada ciência às partes da expedição da minuta do ofício requisitório e ordenou que, se nada fosse requerido em cinco dias, que os documentos fossem transmitidos. Da minuta do ofício requisitório constou expressamente o Dr. Rafael Augusto Gobis.

- Dessa forma, ainda que na petição em que se requereu o pagamento tenha sido registrada a renúncia do patrono em favor da empresa, caberia a ela manifestar-se contrariamente ao citado ofício requisitório no prazo fixado pela instância *a qua* (a disponibilização da decisão no Diário Eletrônico da Justiça foi realizada em 6/3/2017), a fim de que, se fosse o caso, houvesse a retificação almejada. No entanto, quedou-se inerte. Em consequência, o ofício requisitório foi efetivamente transmitido em 10/5/2017 e pago em 26/6/2017, do que a magistrada deu vista às partes e julgou extinta a execução. Apenas nesse momento a pessoa jurídica insurgiu-se contra o ofício requisitório e pediu o envio de ofício a este tribunal para estorno do valor pago em nome do causídico e nova solicitação de pagamento em seu próprio nome, o que deu ensejo à decisão agora agravada, fundamentada em ausência de juntada de contrato de trabalho para apreciação da renúncia e preclusão temporal.

- Assim, independentemente da questão referente à necessidade ou não de apresentação do citado contrato, assiste razão ao juízo quanto à preclusão temporal, consoante exposto, motivo suficiente para a manutenção do *decisum*.

- Agravo de instrumento **desprovido.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000444-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: MARIA ELISABETE GEROLDE GAVA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000444-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: MARIA ELISABETE GEROLDE GAVA

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Contabilidade-CRC/SP contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que julgou parcialmente extinta a execução fiscal, em relação à anuidade de 2010, ante a inexigibilidade da cobrança das anuidades fixadas com base em lei declarada inconstitucional pelo STF.

Alega que a Lei 6.994/82, que dispõe acerca das anuidades devidas aos Conselhos de fiscalização profissional, não foi revogada pela Lei 8.906/94, mas pela Lei 9.649/98; que, declarado inconstitucional o art. 58 da Lei 9.649/98, a questão voltou a ser disciplinada pela Lei 6.994/82 em razão do efeito repristinatório, sendo a base legal para a cobrança das anuidades mesmo após a entrada em vigor da Lei 11.000/04. Desse modo, requer a reforma da decisão agravada.

Não houve pedido de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não houve apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000444-93.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO
AGRAVADO: MARIA ELISABETE GEROLDE GAVA

VOTO

Inicialmente, cabe observar que as contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais possuem natureza jurídica tributária, portanto sujeitas ao princípio da legalidade, nos termos dos art. 149 e 150, I, da Constituição Federal, de maneira que é vedada a fixação ou mesmo o aumento do valor das anuidades por meio de atos infralegais, como Resoluções ou Portarias.

O art. 149 da Constituição Federal prevê que *"Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo."*

Em adição ao disposto, o art. 150, I, da CF veda expressamente aos entes federativos *"exigir ou aumentar tributo sem lei que estabeleça"*.

Ora, a simples previsão legal que atribua aos Conselhos ou os autorize a fixar as anuidades não obedece ao previsto pelos comandos constitucionais, na prática delegando àquelas entidades, de natureza autárquica - ou seja, pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), de modo que as contribuições possuem caráter tributário - o poder de estabelecer o que cabe tão somente à lei.

Nesse sentido é que o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar em 07.11.2002 a ADI 1717/DF, decidiu pela inconstitucionalidade do art. 58, §4º, da Lei nº 9.649/98 que autorizava os Conselhos a fixar, cobrar e a executar as respectivas anuidades, conforme colaciono abaixo:

Art. 58. Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

(...)

§ 4º Os conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas e jurídicas, bem como preços de serviços e multas, que constituirão receitas próprias, considerando-se título executivo extrajudicial a certidão relativa aos créditos decorrentes.

Nesse sentido os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior.

II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais.

III - Agravo regimental improvido.

(ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.

II - A discussão acerca da atualização monetária sobre as anuidades devidas aos conselhos profissionais possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

III - Agravo regimental improvido.

(STF, AI 768577 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, j. 19/10/2010, DJe 12/11/2010)

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.03.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.03.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime.

(ADI 1.717/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Tribunal Pleno, DJ 28.3.2003)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. ANUIDADE. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. FIXAÇÃO POR RESOLUÇÃO.

1. Entendimento do STJ de que, no período de março/91 a dezembro/91, (compreendido entre a extinção do mvr e a criação da UFIR) não há por que incidir atualização monetária sobre as anuidades dos conselhos profissionais, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. As anuidades dos conselhos profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

3. Não cabe recurso especial por divergência jurisprudencial se o acórdão recorrido decidiu no mesmo sentido da orientação firmada nesta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1074932/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 07/10/2008, DJe 05/11/2008)

Registre-se, por oportuno, que o entendimento externado pela Corte Suprema há de ser aplicado a todas as demais normas que, tal como o dispositivo tido como inconstitucional, delegaram aos Conselhos o poder de fixar as anuidades mediante atos infralegais, como, por exemplo, a Lei nº 11.000/2004, em seu art. 2º:

Art. 2º Os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais, devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como as multas e os preços de serviços, relacionados com suas atribuições legais, que constituirão receitas próprias de cada Conselho.

A esse respeito, oportuno rememorar o decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 704.292 da Relatoria do Ministro Dias Toffoli, com repercussão geral pelo ARE nº 641.243, negar provimento ao recurso, a fim de definir que os conselhos profissionais não podem cobrar anuidade acima da previsão legal. Na ocasião, concluiu-se "pela declaração de inconstitucionalidade material sem redução de texto, por ofensa ao art. 150, I, da Constituição Federal, do art. 2º da Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004, de forma a excluir de sua incidência a autorização dada aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas para fixar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas, e, por arrastamento; pela declaração de inconstitucionalidade da integralidade do seu § 1º".

Retornando ao caso concreto, trata-se de deslindar a questão referente à legalidade da cobrança das anuidades.

Diversamente do ventilado pelo exequente, consta da fundamentação legal das CDAs a Lei 11.000/04 (ID 1582844-pág. 7), de qualquer modo não havendo qualquer menção à Lei 9.649/98 ou mesmo à Lei 6.994/82, tornando evidente sua inexistência.

Dessa forma, inexigível o crédito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. COBRANÇA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CDA.

1. As contribuições destinadas aos Conselhos Profissionais possuem natureza jurídica tributária, portanto sujeitas ao princípio da legalidade, nos termos dos art. 149 e 150, I, da Constituição Federal, de maneira que é vedada a fixação ou mesmo o aumento do valor das anuidades por meio de atos infralegais, como Resoluções ou Portarias. Precedentes do STF.
2. Diversamente do ventilado pelo exequente, consta da fundamentação legal das CDAs a Lei 11.000/04 (ID 1582844-pág. 7), de qualquer modo não havendo qualquer menção à Lei 9.649/98 ou mesmo à Lei 6.994/82, tornando evidente sua inexigibilidade.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000952-39.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: TANGARA ENERGIA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE GARZON RIBAS - SP3874700S, DANIEL BATISTA PEREIRA SERRA LIMA - RJ159708, DONOVAN MAZZA LESSA - RJ121282, EDUARDO MANEIRA - RJ1127920S, DANIEL LANNES POUBEL - RJ172745

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000952-39.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: TANGARA ENERGIA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE GARZON RIBAS - SP3874700S, DANIEL BATISTA PEREIRA SERRA LIMA - RJ159708, DONOVAN MAZZA LESSA - RJ121282, EDUARDO MANEIRA - RJ1127920S, DANIEL LANNES POUBEL - RJ172745

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **TANGARÁ ENERGIA S/A** em face do v. acórdão ID 3109375, lavrado nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. RESTABELECIMENTO DAS ALÍQUOTAS. DECRETO Nº 8.426/15. CONTORNOS DEFINIDOS POR LEI. LEGALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO/APROVEITAMENTO.

1. O restabelecimento das alíquotas do PIS e da COFINS previsto no Decreto nº 8.426/15 encontra todos os seus contornos previstos em lei, apenas tendo sido delegada ao Poder Executivo a possibilidade de redução e também de seu posterior restabelecimento, cujo percentual está previsto na lei de regência.

2. Não há qualquer ofensa ao princípio da legalidade no indigitado restabelecimento das alíquotas, visto que elas (as alíquotas) estão previstas em lei, sendo que os Decretos nºs 5.442/2005 e 8.426/2015 apenas as reduziram ou elevaram dentro dos patamares fixados nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

3. A hipótese de autorização de desconto de crédito nos percentuais está prevista em lei (Lei nº 10.865/2004).

4. Ausente qualquer violação ao princípio da cumulatividade, em razão da redação do artigo 37, da Lei nº 10.865/04.

5. O artigo 27, da Lei nº 10.865/04 não estabeleceu um direito subjetivo ao contribuinte de creditamento das despesas financeiras, visto que claramente declarou que o Poder Executivo ‘poderá’ autorizar o desconto, ou seja, criou uma faculdade ao referido ente.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.”

O embargante alega que o v. acórdão incorreu em omissão, ao não enfrentar o argumento trazido pela embargante no sentido de que o princípio da legalidade tributária, insculpido no art. 150, I, da CF/88, reclama que todos os elementos essenciais do tributo – e a alíquota, sem dúvida, é um deles – estejam exaustivamente disciplinados em lei.

Assevera que as únicas exceções a essa regra se encontram taxativamente dispostas na Constituição e autorizam a modificação das alíquotas apenas dos impostos aduaneiros, do IPI, do IOF e da CIDE.

Atesta que nos termos do artigo 97, do CTN, apenas a lei (ato formal emanado pelo Poder Legislativo) pode fixar a alíquota de tributos.

Assim, defende que qualquer delegação ao Poder Executivo para majorar alíquota de tributos, fora das hipóteses constitucionalmente previstas, representa violação ao princípio da legalidade.

Aduz que o v. acórdão também foi omissivo ao não analisar o fato de que somente a lei poderá negar a possibilidade de crédito de PIS/COFINS sobre despesas financeiras, se, e somente se, as aludidas contribuições não incidirem sobre as receitas financeiras.

Assim, alega que a majoração da alíquota do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras deverá, necessariamente, vir acompanhada da concessão de créditos sobre as despesas financeiras, não sendo, portanto, mera faculdade do ente público.

Prequestiona a questão para fins de recurso especial.

Na sua manifestação, a União Federal afirma que os declaratórios têm cunho eminentemente infringente.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000952-39.2018.4.03.0000

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

AGRAVANTE: TANGARA ENERGIA S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE GARZON RIBAS - SP3874700S, DANIEL BATISTA PEREIRA SERRA LIMA - RJ159708, DONOVAN MAZZA LESSA - RJ121282, EDUARDO MANEIRA - RJ1127920S, DANIEL LANNES POUBEL - RJ172745

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Verifica-se do quanto relatado que a embargante busca tão-somente discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, não se tratando, verdadeiramente, de omissão existente no julgado, conforme alegado.

O v. acórdão, quanto à alegação do princípio da legalidade, que o “restabelecimento” das alíquotas do PIS e da COFINS encontra “todos” os seus contornos previstos em lei, apenas tendo sido delegado ao Poder Executivo a possibilidade de redução e também de seu posterior restabelecimento, cujo percentual está previsto na lei de regência.

Além disso, o *decisum* constou no v. acórdão embargado que “*não há qualquer ofensa ao princípio da legalidade no indigitado restabelecimento das alíquotas, visto que elas (alíquotas) estão previstas em lei, sendo que os Decretos n.ºs 5.442/2005 e 8.426/2015 apenas a reduziram ou elevaram dentro das patamares fixados nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03*”.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA. ALÍQUOTAS. REDUÇÃO E MAJORAÇÃO POR ATO DO EXECUTIVO. LEI N. 10.865/2004. POSSIBILIDADE.

1. A controvérsia a respeito da incidência das contribuições sociais PIS e COFINS sobre as receitas financeiras está superada desde o advento da EC n. 20/1998, que deu nova redação ao art. 195, II, “b”, da CF/88.

2. Em face da referida modificação, foram editadas as Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, as quais definiram como base de cálculo o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

3. As contribuições ao PIS e à COFINS, de acordo com as Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003, incidem sobre todas as receitas auferidas por pessoa jurídica, com alíquotas de 1,65% e 7,6%, respectivamente.

4. No ano de 2004, entrou em vigor a Lei n. 10.865/2004, que autorizou o Poder Executivo a reduzir ou restabelecer as alíquotas sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo, de modo que a redução ou o restabelecimento poderiam ocorrer até os percentuais especificados no art. 8º da referida Lei.

5. O Decreto n. 5.164/2004 reduziu a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de incidência não cumulativa das referidas contribuições.

6. O Decreto n. 5.442/2005 manteve a redução das alíquotas a zero, inclusive as operações realizadas para fins de hedge, tendo sido revogado pelo Decreto n. 8.426/2015, com vigência a partir de 01/07/2015, que passou a fixá-las em 0,65% e 4%, respectivamente.

7. Hipótese em que se discute a legalidade da revogação da alíquota zero, prevista no art. 1º do Decreto n. 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras pelo art. 1º do Decreto n. 8.426/2015.

8. Considerada a constitucionalidade da Lei n. 10.865/2004, permite-se ao Poder Executivo tanto reduzir quanto restabelecer alíquotas do PIS/COFINS sobre as receitas financeiras das pessoas jurídicas, sendo certo que tanto os decretos que reduziram a alíquota para zero quanto o Decreto n. 8.426/2015, que as restabeleceu em patamar inferior ao permitido pelas Leis n.

10.637/2002 e 10.833/03, *agiram dentro do limite previsto na legislação, não havendo que se falar em ilegalidade.*

9. O art. 27, § 2º, da Lei n. 10.865/2004 autoriza o Poder Executivo a reduzir ou restabelecer as alíquotas nos percentuais delimitados na própria Lei, da forma que, considerada legal a permissão dada ao administrador para reduzir tributos, também deve ser admitido o seu restabelecimento, pois não se pode compartimentar o próprio dispositivo legal para fins de manter a tributação com base em redução indevida.

10. Recurso especial desprovido.

(REsp 1586950/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 09/10/2017)

Com relação à possibilidade de “crédito”, o v. acórdão também esclareceu que:

“...

Quanto à alegação de violação ao princípio da não cumulatividade, afirmo que o artigo 3º, das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, em sua redação original, possibilitava ao contribuinte o desconto de créditos referentes às despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operação de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto daquelas empresas optantes do SIMPLES.

Entretanto, o artigo 37, da Lei nº 10.865/04, alterou essa situação. Desse modo, não assiste razão à agravante quanto alegação de que o Decreto nº 8.426/15 viola o princípio da não cumulatividade, porque tal creditamento não possui mais fundamento legal.

...

Demais disso, quanto à alegação de possível creditamento das despesas financeiras, anoto que o artigo 27, da Lei nº 10.865/04 não estabeleceu um direito subjetivo ao contribuinte, visto que claramente declarou que o Poder Executivo "poderá" autorizar o desconto, ou seja, criou uma faculdade ao referido ente.

..."

Dessa forma, não há qualquer omissão no v. acórdão, sendo forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que as partes desejam alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, diante da ausência de erro material ou das hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade no r. acórdão embargado, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que a embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010240-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Exma. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo interno interposto por WAGNER CANHEDO AZEVEDO contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento.

Alega que a decisão ora atacada encontra-se em confronto com a jurisprudência pátria.

Aduz que, se a prova requerida não for produzida nesta fase, ocorrerá preclusão.

Entende que o não cabimento do agravo de instrumento contra decisão que defere ou indefere a produção de prova configura-se cerceamento de defesa.

Houve manifestação da União Federal acerca do presente recurso.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010240-11.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: WAGNER CANHEDO AZEVEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA FERREIRA DOS SANTOS - SP232503
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Exma. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Consoante as novas regras processuais em vigor desde 18/03/2016, as decisões interlocutórias que versam sobre a indeferimento ou deferimento a produção de provas não estão mais sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo, *verbis*:

"Art. 1015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Assim, é inadmissível o presente recurso.

Nesse sentido, a jurisprudência vem se posicionando:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 1.015 DO CPC/2015. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. COMPETÊNCIA. RECURSO INADMISSÍVEL.

I - As regras previstas na legislação processual vigente restringem a interposição do agravo de instrumento a determinadas hipóteses de cabimento, cujo rol é taxativo e não abrange as questões relativas à competência, não cabendo interpretação extensiva.

II - No agravo interno, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo interno não provido."

(TRF 3ª Região, AI 0015308-95.2016.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, julgamento em 27/03/2017, publicado no DJ de 11/04/2017)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1015, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015. ROL TAXATIVO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.015, elenca as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento, apresentando rol taxativo.

2. A decisão agravada versa sobre o indeferimento de produção de prova pericial, hipótese esta não contemplada no mencionado artigo.

3. Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região, AI 0016275-43.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, julgamento em 20/10/2016, publicado em 03/11/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. PRODUÇÃO DE PROVAS REQUERIDA PELA PARTE AUTORA. INDEFERIMENTO. DECISÃO NÃO CONSTANTE DO ROL DO ARTIGO 1.015 DO CPC. PUBLICAÇÃO NA VIGÊNCIA DA NOVA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO INADMISSÍVEL.

- Dispõe o artigo 1.015 do Código de Processo Civil: *Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias; II - mérito do processo; III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI - exibição ou posse de documento ou coisa; VII - exclusão de litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII - (VETADO); XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

- A lei processual civil em vigor traz um rol específico de decisões recorríveis por meio de agravo de instrumento nos seus incisos I a XI e no seu parágrafo único, além de fazer referência a outros casos explicitamente indicados em lei no seu inciso XIII. As demais situações devem ser objeto de preliminar de apelação ou de suas contrarrazões.

- Considerado que a decisão agravada indeferiu a produção das provas requeridas pela parte autora e que a sua publicação se deu já na vigência da nova legislação processual, o agravo de instrumento é inadmissível e, assim, não pode ser conhecido.

- Agravo de instrumento não conhecido."

(TRF 3ª Região, AI 0008213-14.2016.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, julgamento em 03/08/2016, publicado em 15/09/2016)

Com efeito, a decisão que indeferiu a produção de prova pericial não é impugnável por agravo de instrumento e deverá ser tratada em preliminar de apelação, nos termos do artigo 1.009, § 1º, do CPC – que prevê, expressamente, que as matérias não passíveis de impugnação por meio de agravo de instrumento não serão cobertas pela preclusão.

Desta forma, não merece reforma a decisão guerreada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. ARTIGO 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

As decisões interlocutórias que versem sobre o indeferimento ou deferimento de produção de provas não estão mais sujeitas à interposição do agravo de instrumento, *ex vi* do artigo 1.015, cujo rol é taxativo.

Agravo interno a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3.ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024943-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LEMAR SA COMERCIO E SERVICOS DE AUTOMOVEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO SANCHES PANTALEONI - SP102084
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024943-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LEMAR SA COMERCIO E SERVICOS DE AUTOMOVEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO SANCHES PANTALEONI - SP102084
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEMAR S.A COMÉRCIO E SERVIÇO DE AUTOMÓVEIS em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (id 6799125).

Relata que (...) *Os débitos executados e distribuídos em 18/06/2016 são oriundos de auto de infração (que recebeu numeração 19515.720.877/2014-52), tendo sido objeto de requerimento de quitação antecipada (em 01/12/2014 - 18186.73279/2014-23), processo este ainda em trâmite, com recurso voluntário pendente de julgamento.*

A razão para fixação das datas de cada procedimento, bem como da execução não é aleatório, se presta para demonstrar, na linha temporal que A DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA NÃO FORA ENCERRADA, e portanto, a inclusão do débito em dívida ativa JAMAIS poderia ter ocorrido, quanto mais o ingresso com a execução.

Ora, se a Agravada se presta a discutir em caráter administrativo os débitos, possibilitando a apresentação de recursos até em sua fase especial, qual o interesse em acionar o Poder Judiciário?!

E mais, qual a segurança jurídica que se espera empregar nos procedimentos administrativos se a própria Agravada os atropela?

Um dos efeitos da interposição de recurso administrativo é a permanência da fase litigiosa, com a conseqüente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, expressa no artigo 33 do Decreto Lei nº 70.235 de 06/03/1972 (...).

Alega que o artigo 151, III, do CTN também prevê como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito as reclamações e recursos administrativos.

Aduz que (...) ***não poderia ter a Agravada ajuizado ação de execução fiscal posteriormente ao parcelamento e sua efetiva quitação, haja vista que os créditos cobrados se encontram SUSPENSOS***, sendo autorizada sua execução apenas e tão somente acaso a Agravante deixasse de adimplir com o parcelamento, devendo contudo, ser notificada para pagar, o que frize-se, não é o caso. (...).

Assevera que (...) *Em que pese formalmente possa haver delimitações de competências na esfera administrativa, não é possível que o desconhecimento de ramificações do Estado seja empecilho para reconhecer que a dívida estava parcelada e quitada, sobretudo quando a própria Administração aceita o pedido formulado e ainda indica os valores iniciais para recolhimento.*

Portanto, cabe reconhecer que a exigibilidade do crédito estava suspensa desde o momento em que se iniciou o recolhimento dos valores a título de parcelamento a critério da própria Administração. Qualquer medida oposta implicaria em lesionar o preceito geral de boa-fé, especialmente em nítido desrespeito à vedação do comportamento contraditório.

E assim, com a adesão e quitação do parcelamento do débito tributário houve verdadeira perda do interesse processual da ação de execução fiscal movida pela Agravada, pois, não faz qualquer sentido aceitar o parcelamento da dívida, suspendendo sua exigibilidade e, POSTERIORMENTE, promover a execução do que se consentiu transacionar.

Isto posto, se faz necessária a reforma da r. decisão interlocutória

para que a mesma seja recebida e a ela dado provimento e conseqüentemente, seja extinta a execução fiscal sem julgamento de mérito. (...).

Alternativamente, requer a suspensão do feito executivo até a finalização do procedimento administrativo.

Por ocasião da determinação de intimação da parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, a agravante opôs embargos de declaração alegando a ocorrência de omissão, visto que, em sua peça inicial postulou a necessidade de atribuição do efeito suspensivo ao recurso (id 7116383).

Por sua vez, a União Federal se manifestou sobre os aclaratórios opostos (id 7609542), bem como apresentou contraminuta (id 7609543).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024943-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: LEMAR SA COMERCIO E SERVICOS DE AUTOMOVEIS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ARNALDO SANCHES PANTALEONI - SP102084
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Inicialmente, tendo em vista o julgamento do recurso, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte agravante.

No tocante ao pleito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário por conta da interposição de recurso voluntário na esfera administrativa, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz *a quo*, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Assim, não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular.

Nesse sentido, já se pronunciou esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. PRESCRIÇÃO.

I - A prescrição é matéria cognoscível pela via da exceção de pré-executividade, desde que não demande dilação probatória. Precedentes no STJ.

II - À falta de análise das matérias de ordem pública pelo Juiz da execução, a manifestação em grau de recurso é inoportuna, sob pena de supressão do primeiro grau jurisdição.

III - In casu, é necessário o prévio conhecimento e exame da prescrição pelo Juiz da execução.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI nº 0029812-24.2007.4.03.0000/SP - Rel. Desembargadora Federal ALDA BASTO - julgado em 09.05.2013 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 21.05.2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU. CONTRADITÓRIO.

1. Não obstante a prescrição seja matéria de ordem pública, não é factível o exame em sede recursal, sem que antes sejam submetidas ao magistrado singular.

2. A par disto, ainda no que concerne à prescrição, é imprescindível a oitiva da parte contrária, haja vista que ela pode, eventualmente, sustentar a ocorrência de causa interruptiva.

3. É inviável ao tribunal manifestar-se sobre a matéria de defesa, nesta oportunidade, sob pena de supressão de grau de jurisdição e ofensa ao princípio do contraditório.

4. O agravante não afastou a fundamentação da decisão agravada, de modo que não se sustenta a alegação de inexistência de ato fraudulento.

5. O exame da questão relativa à não ocorrência de fraude demanda efetiva dilação probatória, somente viável em sede de embargos à execução.

6. Agravo regimental prejudicado, agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

(AI nº 0014623-30.2012.4.03.0000/SP - Rel. JUIZ Federal Convocado PAULO SARNO - julgado em 07.03.2013 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 15.03.2013)

QUESTÃO DE ORDEM - NULIDADE DO JULGADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO - LEGITIMIDADE PASSIVA - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA NÃO CONHECIDA - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS

1. Do exame dos autos, verifica-se que, nos presentes autos, a autora não opôs agravo legal em face da decisão monocrática de fls. 185/187, tendo, apenas, oferecido pedido de reconsideração.

2. Tendo sido equivocada a prolação do acórdão de fls. 198/203 por este órgão Colegiado, impõe-se o reconhecimento de sua nulidade.

3. Questão de ordem para anular o julgamento realizado em 15 de março de 2012.

4. Em homenagem aos princípios constitucionais da celeridade e economia processuais (art. 5º, LXXVIII, CF), impõe-se o julgamento do agravo de instrumento.

5. Constatada a dissolução irregular da sociedade, reconhece-se a responsabilidade do sócio e sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução quanto aos débitos executados durante o período em que figurou como gerente da empresa.

6. Embora a prescrição consista em matéria de ordem pública, seu conhecimento pelo Tribunal sem que antes tenha sido suscitada em primeiro grau configura em supressão de instância, vedada pelo ordenamento jurídico.

7. Pedido de reconsideração prejudicado. Embargos de declaração prejudicados.

(AI nº 0029911-23.2009.4.03.0000/SP - Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA - julgado em 06.09.2012 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 20.09.2012)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. ADMISSIBILIDADE DA OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. QUESTÕES DE ORDEM PÚBLICA. ILEGITIMIDADE DE PARTE. ÔNUS DA PROVA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Os sócios Rita de Cássia Garrutte Martins e Wagner Martins buscam por meio da oposição de exceção de pré-executividade a exclusão do nome deles do pólo passivo da execução fiscal.

IV - A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz - dentre as quais se enquadra a ilegitimidade de parte -, desde que não demandem dilação probatória. Desta feita, pode o Magistrado determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal em sede de exceção de pré-executividade nos casos em que a ilegitimidade deles seja evidente de imediato, insuscetível de controvérsia, utilizando-se, para isso, dos documentos anexados ao incidente processual.

V - Analisar a questão da ilegitimidade de parte neste recurso implicaria em supressão de instância, pelo simples fato de o Magistrado singular não ter apreciado o mérito da exceção, o que sugere que tal atribuição seja a ele conferida.

VI - Agravo improvido.

(AI nº 0005926-25.2009.4.03.0000/SP - Rel. Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES - julgado em 03.07.2012 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 12.07.2012)

Não conheço do recurso nesta parte.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ora, cediço, de há muito, que a exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória.

Veja-se: o cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte precedente do C. STJ, apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DERESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 04/05/2009, g.n.)

Na espécie, a parte agravante (id 6799123 - Pág. 7/8) requereu junto à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região esclarecimento quanto às inscrições que se encontravam parceladas e não mencionadas no despacho de deferimento do RQA.

Assim se posicionou a i. Procuradoria: (...) *O processo 19515 720877/2014-52 resulta do indeferimento do RQA 18186.732792/2014-23 - RFB. Como não houve consolidação da modalidade, todos os pagamento efetuados devem ser objeto de pedido de restituição. (...).*

Desta feita, como bem mencionou o MM. Juiz de origem - id 6799125 - Pág. 1 - (...) *ao reverso do que diz a executada, tal dívida não se encontra quitada. O pleito administrativo da executada fora rejeitado, conforme atestam os documentos acostados às fls. 53/5. (...).*

Logo, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva da agravante.

Tal situação, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irrisignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

Ademais, o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80, conforme o precedente colacionado no E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C. DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557. DO CPC.

(...)

3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.

(...)

(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaquei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283/STF. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. COBRANÇA DE JUROS E MULTA. INDICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO NA CDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DA JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. A questão relacionada à verificação da liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa - CDA, bem como ao preenchimento dos seus requisitos de validade, implica, para o seu deslinde, o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, vedado na instância excepcional.

(...)

(AgRg no Ag 1308488/MG, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 05/08/2010, DJe 02/09/2010, destaquei)

Ante o exposto, julgo prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte agravante, não conheço de parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. No tocante ao pleito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário por conta da interposição de recurso voluntário na esfera administrativa, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz *a quo*, sob pena de supressão de grau de jurisdição.
2. Não analisado o pedido, não há razão para esta Corte firmar posicionamento, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular.
3. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
4. A exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas *ex officio* pelo magistrado e que dispensam dilação probatória.
5. O cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento. Precedente do C. STJ apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973): REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 04/05/2009.
6. A parte agravante (id 6799123 - Pág. 7/8) requereu junto à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região esclarecimento quanto às inscrições que se encontravam parceladas e não mencionadas no despacho de deferimento do RQA.
7. Assim se posicionou a i. Procuradoria: (...) *O processo 19515 720877/2014-52 resulta do indeferimento do RQA 18186.732792/2014-23 - RFB. Como não houve consolidação da modalidade, todos os pagamentos efetuados devem ser objeto de pedido de restituição. (...).*
8. Desta feita, como bem mencionou o MM. Juiz de origem - id 6799125 - Pág. 1 - (...) *ao reverso do que diz a executada, tal dívida não se encontra quitada. O pleito administrativo da executada fora rejeitado, conforme atestam os documentos acostados às fls. 53/5. (...).*
9. Não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a ilegitimidade passiva da agravante.
10. Tal situação, *prima facie*, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irresignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
11. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.
12. Embargos de declaração opostos pela parte agravante prejudicado, não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, a unanimidade, julgou prejudicado os embargos de declaração opostos pela parte agravante, não conheceu de parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora. O Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA participou da sessão nos termos do art. 53 do Regimento Interno do TRF da 3ª Região. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais MÔNICA NOBRE e MARCELO SARAIVA., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011514-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MAURO GARCIA COSTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011514-44.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: MAURO GARCIA COSTA

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração (ID 3415855) opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de v. acórdão (ID 2678297) que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

O v. acórdão foi proferido em sede de agravo de instrumento, interposto pela exequente União Federal em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio no polo passivo da ação.

Para melhor compreensão, transcreve-se a ementa do v. acórdão embargado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DE SÓCIO. INCLUSÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. FORMA REGULAR DE DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, nos termos da Súmula 435 do STJ. Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei nº 1.736/1979 e 124, inciso II, do CTN e Decreto n.º 4.554/2002, tal alegação deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou pela comprovação do encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução.

2. O redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

3. Conforme entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

4. O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ.

5. No caso, conforme se constata pelos documentos às fls. 411/413 dos autos principais, foi decretada a falência da empresa executada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais-Foro Central Cível/SP (Processo nº 1061020-44.2015.8.26.0100).

6. Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, não restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, não sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio Mauro Garcia Costa, porquanto a falência é forma regular de dissolução da sociedade.

7. Agravo de instrumento improvido."

A embargante, em suas razões, alega que o v. acórdão foi omissivo, uma vez que o redirecionamento na execução fiscal para os responsáveis tributários por conta do não recolhimento dos débitos, com fundamento no disposto no art. 8º, do Decreto-lei nº 1.736/79, em conjunto com o disposto nos artigos 124, II, e 135, III, do CTN, por se tratar de débitos relativos a IRRF e IPI, cuja responsabilidade é solidária. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Restou impossibilitada a intimação da parte embargada, tendo em vista que intimado o agravado não constituiu advogado nos autos (ID 1534479).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011514-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MAURO GARCIA COSTA

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

No caso, à evidência, o v. acórdão embargado não se ressentiu de qualquer desses vícios. Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões debatidas pelas partes e que foram explicitadas no voto condutor.

Conforme o disposto no v. acórdão, constata-se pelos documentos às fls. 411/413 dos autos principais, foi decretada a falência da empresa executada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais-Foro Central Cível/SP (Processo nº 1061020-44.2015.8.26.0100).

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, não restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, não sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio Mauro Garcia Costa, porquanto a falência é forma regular de dissolução da sociedade.

No que se refere aos dispositivos que se pretende prequestionar, quais sejam, art. 8º, do Decreto-lei nº 1.736/79, artigos 124, II, e 135, III, do CTN, tais regramentos não restaram violados, sendo inclusive despcienda a manifestação sobre todo o rol, quando a solução dada à controvérsia posta declinou precisamente o direito se que entendeu aplicável à espécie.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Ora, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, "in casu", em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

A respeito, trago à colação aresto citado por Theotônio Negrão em "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Editora Saraiva, 35ª ed., 2003, p. 593, "in verbis":

"Os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão (Bol AASP 1.536/122)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ainda assim, é preciso ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela ora embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não existindo no acórdão embargado omissão ou contradição a serem sanadas, rejeitam-se os embargos opostos sob tais fundamentos.
2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 1.022, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017646-20.2017.4.03.0000

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

AGRAVANTE: THIAGO CASSONI RODRIGUES GONCALVES, MARINA EUSEBIO GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE OLIVEIRA BARCELLOS - RJ174455, DIOGO ALBUQUERQUE CARVALHO - RJ211129, RICARDO PIERI NUNES - RJ112444, THIAGO GUILHERME NOLASCO - RJ176427

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE OLIVEIRA BARCELLOS - RJ174455, DIOGO ALBUQUERQUE CARVALHO - RJ211129, RICARDO PIERI NUNES - RJ112444, THIAGO GUILHERME NOLASCO - RJ176427

AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017646-20.2017.4.03.0000

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

EMBARGANTE: THIAGO CASSONI RODRIGUES GONCALVES, MARINA EUSEBIO GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE OLIVEIRA BARCELLOS - RJ174455, DIOGO ALBUQUERQUE CARVALHO - RJ211129, RICARDO PIERI NUNES - RJ112444, THIAGO GUILHERME NOLASCO - RJ176427

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE OLIVEIRA BARCELLOS - RJ174455, DIOGO ALBUQUERQUE CARVALHO - RJ211129, RICARDO PIERI NUNES - RJ112444, THIAGO GUILHERME NOLASCO - RJ176427

INTERESSADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos **THIAGO CASSONI RODRIGUES GONÇALVES** e **MARINA EUSÉBIO GONÇALVES** em face do v. acórdão ID 2314289, lavrado nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO IMPROBO.

- 1. A jurisprudência vem entendendo que havendo indícios de irregularidade a indicar a necessidade da produção de provas para o exame da questão controvertida em cognição exauriente é de rigor o seu recebimento.*
- 2. A questão da litispendência já havia sido apreciada pelo juízo a quo. Matéria preclusa. 3. A existência de ‘indícios’ da prática de improbidade tal já tinha sido, expressamente, tratada pelo magistrado singular por ocasião da decretação da indisponibilidade dos bens.*
- 4. Não há qualquer ordem judicial, no processo originário do presente recurso, quanto à disponibilização de arquivo digital. Acresça-se que o parquet declara que o referido arquivo foi juntado nos autos da ação civil pública.*
- 5. Embora de maneira sucinta a decisão agravada, fundamentou o recebimento da petição inicial nos fatos narrados pelo parquet na ação civil pública e no enquadramento de tais fatos nas descrições típicas dos atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 9º e 11 da Lei 8.429/92.*
- 6. O magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim, verificar a plausibilidade do direito invocado pelo ora agravado e a existência de ‘indícios’ da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário.*
- 8. Agravo de instrumento improvido.”*

Os embargantes expõem que o agravo de instrumento visava questionar a *“absoluta ausência de motivação da decisão que determinou o prosseguimento do feito”*, a denotar *“dissídio com a jurisprudência dos TRFs da 2ª e 4ª Região e do Superior Tribunal de Justiça”*, além de *“negativa de vigência ao artigo 489, §1º, incisos III e IV, do CPC e 17, §8º, da Lei nº 8.429/92”*.

Aduzem que o acórdão embargado foi omissivo e contraditório, na medida em que, em vez de analisar a arguição de ausência de fundamentação da decisão agravada, como seria de rigor, negou provimento ao pleito, rebatendo as preliminares suscitadas perante o juízo singular, as quais não foram enfrentadas na decisão agravada, em manifesta negativa de vigência ao artigo 489, §1º, IV, do CPC.

Atestam que a decisão proferida em dezembro de 2016, no juízo singular, não levou em conta qualquer argumento defensivo, mesmo porque foi nela que se determinou *“a notificação dos requeridos para que apresentem manifestação por escrito”*.

Assim, defendem que não houve preclusão, visto que os embargantes abordaram a questão na primeira oportunidade que lhes foi dada para se pronunciar nos autos.

Declaram que a decisão agravada foi muito além do que o requerido, sendo essencialmente contraditória, pois em vez de analisar a arguição de ausência de fundamentação da decisão agravada, enfrentou cada uma das preliminares não decididas pelo juízo, em julgamento *extra petita*.

Registram que o acórdão embargado foi omissivo em relação ao que foi expressamente arguido na petição inicial, por não ter enfrentado a alegação defensiva de que a decisão agravada nega vigência aos artigos 17, §8º, da Lei nº 8.429/92 e 489, §1º, III e IV do CPC, além de inaugurar dissídio com a jurisprudência de outras Cortes em situações similares, a exemplo dos Tribunais Regionais Federais e do E. STJ.

O Ministério Público Federal, em sua manifestação, declara que o acórdão não deixou de analisar a arguição de ausência de fundamentação da decisão agravada que, pelo contrário, ressaltou que as alegações defensivas já haviam sido afastadas pelo juízo *a quo* antes da decisão agravada, ou que tais alegações não eram relevantes a ponto de infirmar a conclusão adotada na instância *a quo*.

Consigna que nos termos do §1º do art. 489 do CPC, apenas considera-se decisão não fundamentada se há ausência de enfrentamento de questões que são capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Por fim, afirma que não se verifica contradição na afirmação de preclusão da alegação de litispendência e que ainda que os embargantes/agravantes tenham suscitado essa questão na primeira oportunidade em que se manifestaram nos autos, essa matéria já havia sido objeto de anterior decisão do juízo *a quo*, operando-se a preclusão consumativa.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017646-20.2017.4.03.0000

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

EMBARGANTE: THIAGO CASSONI RODRIGUES GONCALVES, MARINA EUSEBIO GONCALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE OLIVEIRA BARCELLOS - RJ174455, DIOGO ALBUQUERQUE CARVALHO - RJ211129, RICARDO PIERI NUNES - RJ112444, THIAGO GUILHERME NOLASCO - RJ176427

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPPE OLIVEIRA BARCELLOS - RJ174455, DIOGO ALBUQUERQUE CARVALHO - RJ211129, RICARDO PIERI NUNES - RJ112444, THIAGO GUILHERME NOLASCO - RJ176427

INTERESSADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Verifica-se do quanto relatado que os embargantes buscam tão-somente discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, não se tratando, verdadeiramente, de omissão/contradição existente no julgado, conforme alegado.

Da leitura das razões recursais do agravo de instrumento, se extrai, em apertada síntese, que os agravantes alegaram a ausência de fundamentação da decisão agravada, diante da não apreciação das preliminares acerca da existência de litispendência e da ilicitude da prova que lastreia a ação civil pública.

Contrariamente ao alegado pelo ora embargantes o acórdão embargado **não desbordou dos termos requeridos no recurso ou foi além do requerido**, mas apenas esclareceu o seguinte, mencionando decisão proferida anteriormente à decisão objeto do agravo de instrumento, que a questão da litispendência já havia sido analisada pelo magistrado singular:

“... ”

A leitura da decisão proferida em 2016, já demonstra que o magistrado singular analisou de maneira expressa a alegação de litispendência, não havendo qualquer relevância na alegação de nulidade da decisão ora agravada, por falta de fundamentação.

“... ”

Ora, não socorrem a alegação dos embargantes quanto à incorrência de preclusão, visto que os recorrentes admitem que apenas se manifestaram nos autos, após a notificação da decisão proferida em 2016, na qual **já havia sido apreciada a questão da litispendência, razão pela qual declarada a preclusão**.

Assim, é certo que eles, quando se manifestaram a matéria já tinha tratada e eles também já tinham ciência do posicionamento do juízo singular sobre o tema, visto que foram notificados da decisão proferida em 2016, o que esvazia por completo o argumento de que a decisão objeto do agravo de instrumento não teria analisado esta preliminar.

Além disso, o v. acórdão embargado, quanto à preliminar de ilicitude da prova que lastreou a ação civil pública, apenas esclareceu que tal alegação, em que pese não tenha sido apreciada pelo magistrado singular, não ensejaria qualquer modificação nos fundamentos adotados para decretação de indisponibilidade, uma vez que:

“Da leitura da decisão que deferiu a indisponibilidade depreende-se que o magistrado singular considerou não apenas a ‘denúncia realizada aos 25/10/2010 pelo auditor fiscal Jorge Luiz Miranda da Silva (então Delegado Adjunto da DRF do Brasil em Osasco/SP), envolvendo a elaboração de planilhas paralelas de fiscalização direcionadas a certas empresas, com o escopo de obtenção de propina, com envolvimento dos mesmos auditores fiscais, integrantes da quadrilha’, que seria o documento apontado pelos agravantes, mas também a apreensão de grande quantidade de dinheiro em espécie, escondido em locais de difícil acesso (verdadeiros esconderijos) na residência do auditor fiscal processado; b) apreensão de planilhas com a divisão de valores em favor de cada auditor fiscal envolvido na quadrilha de acordo com cada empresa fiscalizada; c) obtenção de áudios com escutas ambientais altamente comprometedoras, nas quais há menção expressa a trabalhos de fiscalização em trâmite, com achques, ameaças e fixação de valores a serem pagos para que não houvesse a lavratura de autos de infração tributários; d) obtenção de dados telemáticos, notadamente mensagens de e-mail, nas quais há menção expressa a vultosas quantias não declaradas de propriedade do auditor fiscal processado e sua família, dando conta de que todos atuavam de forma orquestrada de modo a encobrir o real patrimônio familiar.”

Desse modo, o v. acórdão embargado observou que *“a decretação de indisponibilidade, por exemplo, não considerou um fato isolado, mas sim todos os elementos presentes na inicial”*, razão pela qual não vislumbrou qualquer relevância na alegação da *“absoluta ausência de motivação da decisão que determinou o prosseguimento do feito”* e da *“negativa de vigência ao artigo 489, §1º, III e IV, do CPC e 17, §8º, da Lei nº 8.429/92”*.

Por fim, o v. acórdão embargado consignou que *“o magistrado singular não está adstrito a rebater todas as questões trazidas nos autos, mas sim verificar a plausibilidade do direito invocado pela ora agravado e a existência de ‘indícios’ da prática de atos que causaram prejuízos ao Erário”*.

Assim, é forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, verbis:

“EMBARÇOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

“EMBARÇOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, diante da ausência de erro material ou das hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade no r. acórdão embargado, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que o embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que o embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017555-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: RENT2GO LOCAÇÃO DE BENS MOVEIS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017555-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: RENT2GO LOCAÇÃO DE BENS MOVEIS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por RENT2GO LOCAÇÃO DE BENS MOVEIS S.A. em face do acórdão id 1694677, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. MULTA MORATÓRIA.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. A exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que somente tem cabimento para conhecimento de matérias que possam ser conhecidas pelo ex officio magistrado e que dispensam dilação probatória.
3. O cabimento de tal espécie de impugnação somente se mostra possível quando houver, simultaneamente, os dois requisitos: 1) matéria cognoscível de ofício; e 2) desnecessidade de dilação probatória. Na ausência de qualquer um deles, inviável o seu conhecimento. Precedente do C. STJ apreciado sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC de 1973): REsp nº 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 22/4/2009, DJe 04/05/2009.
4. Na espécie, a alegação de nulidade da CDA não se trata de matéria cognoscível de ofício, nem tampouco que dispensa dilação probatória.
5. Tal situação, prima facie, afasta a relevância da fundamentação suscitada pela parte recorrente em sua irrisignação, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
6. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.
7. A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional).
8. Agravo de instrumento improvido.

Sustenta a ocorrência de omissão no v. acórdão.

Insiste que a CDA que ampara a execução é nula.

Aduz que (...) a r. decisão carece de reforma ao não apreciar devidamente quanto o percentual fixado a título de multa em face da **Embargante**, tendo em vista o princípio do não confisco e da capacidade contributiva, ainda, considerar que tal medida de permitir multa de caráter confiscatória, pode resultar na quebra da **Embargante**, que a final, é pessoa jurídica. (...).

Alega que, (...) **na remota hipótese de não serem acolhidos os pedidos acima expostos, requer sejam os Embargos de Declaração recebidos e acolhidos para fins de prequestionamento (artigo 1.025 do Código de Processo Civil) quanto ao artigo 93º, inciso IX, da Constituição Federal, artigos 300, 783, 836 e 489 § 1º, IV do Código de Processo Civil, artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, artigo 151, inc. V, do Código Tributário Nacional.** (...).

Instada, a parte embargada apresentou manifestação (id 5839361).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017555-27.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: RENT2GO LOCAÇÃO DE BENS MOVEIS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES - SP202044-A, MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, *Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado.* (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.

4. A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031377-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: MARIA SILVIA LUGLI CHAVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: DJALMA PEREIRA DOS SANTOS - SP86570
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO: TOP SHUTTLE SERVICE LOCADORA LTDA - ME
Advogado do(a) INTERESSADO: LUCIANE DE MENEZES ADAO - SP222927

DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006134-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CASA DE SAUDE E MATERNIDADE SAO CARLOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO DE TOLEDO PICCHI - SP224962

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006134-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CASA DE SAUDE E MATERNIDADE SAO CARLOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO DE TOLEDO PICCHI - SP224962

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face do acórdão id 806187, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES.

- 1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).*
- 2. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.*
- 3. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.*
- 4. O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.*
- 5. Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.*
- 6. A responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, somente teria aplicação se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.*
- 7. Agravo de instrumento improvido.*

Em síntese, sustenta que o v. (...) acórdão se mostrou **omisso** quanto a tese principal levantada pela União de que o art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79 determina a responsabilidade solidária dos sócios para como a pessoa jurídica no caso de inadimplemento do imposto sobre a renda descontado na fonte (IRRF) e sobre o fato de que o débito em questão foi constituído por declaração da própria agravada. (...).

Instada, a parte embargada apresentou manifestação (id 795196).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006134-40.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CASA DE SAUDE E MATERNIDADE SAO CARLOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ CLAUDIO DE TOLEDO PICCHI - SP224962

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

Nesse contexto, razão assiste a embargante, pois há omissão no julgado.

Passo ao exame.

Quanto à alegada responsabilidade solidária dos sócios nos termos do artigo 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, este dispositivo somente seria aplicável se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.

Neste sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça, em situação análoga, e também esta Corte (STJ, AgRg no REsp 1039289/BA, Rel. Min. Humberto Martins, j. 27/05/2008, DJe 05/06/2008; TRF3: Sexta Turma, AI - 314017 - 2007.03.00.092959-5, Relatora para acórdão Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Relator Juiz Convocado Miguel Di Pierro, j. 18/12/2008, DJF3 CJ2 data:03/07/2009, página: 413; Quarta Turma, AI - 415964 - Processo 2010.03.00.025506-6, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 24.03.2011).

Ainda, na mesma linha, colho os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SOLIDARIEDADE DOS SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. DÉBITO DE IRRF. ART. 8º DECRETO-LEI N. 1.736/79. INAPLICABILIDADE FRENTE AO ART. 135, III, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO EX-SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

I. A responsabilização pessoal dos sócios, administradores e dirigentes pelos débitos tributários das pessoas jurídicas deve observar obrigatoriamente as premissas do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, de modo que, a imposição legal de responsabilidade solidária imputada unicamente de forma objetiva e presumida, tal como disposto no art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e no art. 13 da Lei n. 8.620/93, não subsiste frente à norma geral de direito tributário. Isso porque, as normas sobre responsabilidade tributária deverão ser veiculadas obrigatoriamente por meio de lei complementar (art. 146, III, "b", da Constituição Federal). (Precedentes do STF e STJ). II. Somente após a citação efetiva da empresa é possível se apreciar o pedido de inclusão de sócio.

III. Impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal a sócio-gerente que se retirou da sociedade, transferindo a terceiros a sua participação no capital social, inexistindo alegação de prática de atos com excesso de poderes ou, em infração à lei ou estatutos relativamente ao período de permanência na empresa. (Precedentes do STJ).

IV. Agravo de instrumento provido.

(AI 00381077920094030000, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO, julgado em 13.12.2012, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 15.01.2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO. IPI. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ARTIGO 8º DO DECRETO-LEI N.º 1.736/79 C.C. ARTIGO 124, INCISO II, DO CTN. ARTIGO 4º, INCISO V, §2º. DA LEI N.º 6.830/80. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DO INCISO III DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POR SI SÓ, NÃO AUTORIZA A INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO. ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. NÃO APLICAÇÃO.

- A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, amparada no artigo 124, inciso II, do CTN ou a aplicação do artigo 4º, inciso V, §2º, da Lei n.º 6.830/80, certo é que deve ser corroborada pelas hipóteses do inciso III do artigo 135 do CTN ou comprovado encerramento ilícito da sociedade, para fins de redirecionamento da execução.

- A agravante fundamentou o pleito nos artigos 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 e 124, inciso II, do CTN, para fins de responsabilização solidária do sócio. Porém, não obstante se trate de execução de débito relativo ao IPI, deixou de demonstrar, conforme esclarecido na decisão impugnada, a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Ressalte-se que o mero inadimplemento de tributo não é causa para o redirecionamento da execução fiscal. Nesse sentido é o entendimento expresso do Superior Tribunal de Justiça na Súmula n.º 430: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente". A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei n.º 11.672 pela Corte Superior que, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.

- A observância do artigo 97 da Constituição Federal (Súmula Vinculante STF n.º 10) é desnecessária, uma vez que não há declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, tampouco se deixou de aplicá-lo. Houve, in casu, a ausência de comprovação das hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, necessária para que a aplicação daquele dispositivo ensejasse a responsabilidade solidária do sócio da executada, conforme pleiteado.

- Recurso desprovido.

(AI 00275820420104030000, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, julgado em 08.11.2012, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 27.11.2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. HONORÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

VII - Ressalto ainda que, diante dos elementos que carregam o presente recurso, é totalmente incabível, na hipótese, a inclusão dos sócios-gerentes com base no artigo 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, pois, ainda que o débito em testilha seja o PIS, regido por legislação específica, no caso o Decreto-Lei acima aludido, para que haja a responsabilidade tributária do sócio-gerente, são necessárias as práticas descritas no artigo 135, III do CTN, o que não foi demonstrado no caso.

VIII - Precedentes (STJ - 1ª Turma, AgRg n. 471.387/SC, Rel. Min. José Delgado, v.u. Julg. 03/12/2002)

(...)

(AI n.º 00180374120094030000, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, julgado em 21.03.2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 05.04.2013)

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para integrar a fundamentação acima ao julgado, sem modificação do resultado.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. A responsabilidade solidária dos sócios nos termos do art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, somente teria aplicação se observado o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas.
3. Embargos de declaração acolhidos para integrar a fundamentação ao julgado, sem modificação do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, acolheu os embargos de declaração para integrar a fundamentação acima ao julgado, sem modificação do resultado, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007771-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: AR-BR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA, TANTARO DISTRIBUIDORA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007771-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AR-BR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA, TANTARO DISTRIBUIDORA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL contra o v. acórdão (ID 3109376), lavrado nos seguintes termos:

“AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. PUBLICAÇÃO DA TESE E DO ACÓRDÃO. MOTIVAÇÃO PER RELATIONEM. AFASTADA VIOLAÇÃO AO §3º DO ARTIGO 1.021, DO CPC. 1. A reprodução da decisão agravada como fundamento na decisão insurgida é amplamente admitida pela jurisprudência de nossas Cortes Superiores, a qual entende que tal prática não viola o §3º do artigo 1.021, do CPC, tampouco o artigo 93, inciso IX da CF. Ressalte-se que a finalidade do agravo interno ou inominado é, sobretudo, submeter a decisão proferida de modo singular acerca da matéria em discussão à apreciação do órgão colegiado, o qual poderá confirmá-la ou reformá-la. 2. O e. STF no julgamento do RE 574.706/PR, em sede de repercussão geral, reconheceu a não inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS. 3. O entendimento da Suprema Corte foi aplicado, antes mesmo da publicação do acórdão da referida decisão, visto que já havia sido fixado na tese nº 69, de 15.03.2017, publicada no DJE nº 53, de 17.03.2017, nos exatos termos do artigo 1.035, §11, do CPC. 4. O acórdão do RE 574.706/PR foi publicado em 02.10.2017, reafirmando a tese nº 69 de que o “ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS”, razão pela qual não assiste razão ao ora agravante. 5. Diante da publicação da ata e do acórdão do STF, em repercussão geral, não há qualquer óbice no exame da questão de maneira monocrática, em razão da expressa previsão contida no artigo 932, IV e V, do CPC. 6. Não prospera o pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) de suspensão do feito ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no acórdão paradigma, por meio de embargos de declaração, vez que esse recurso não foi dotado de efeito suspensivo. Acresça-se que não há decisão determinando o sobrestamento da questão controversa nestes autos. 7. A alegação de existência de precedentes do e. STJ e de súmulas no sentido contrário ao entendimento do c. STF, não é suficiente para reconhecer o pedido da União Federal, visto que o entendimento da Suprema Corte supera o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, tanto no aspecto constitucional como por ser o mais recente. 8. Agravo interno a qual se nega provimento.”

A embargante alega que os declaratórios foram opostos com a precípua finalidade de prequestionar explicitamente os dispositivos legais, a fim de viabilizar a interposição de recurso especial e/ou extraordinário para as Cortes Superiores.

No mérito, alega que os embargos de declaração visam fazer que o Tribunal se manifeste explicitamente quanto à matéria prequestionada, que não foi claramente e explicitamente discutida no acórdão recorrido.

Com manifestação da parte contrária.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007771-26.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AR-BR INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA, TANTARO DISTRIBUIDORA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO - SP125734-A

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Verifica-se do quanto relatado que o embargante busca tão-somente discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, não se tratando, verdadeiramente, de omissão existente no julgado, conforme alegado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, diante da ausência de erro material ou das hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade no r. acórdão embargado, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que a embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031336-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: LOJAS RIACHUELO SA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO AYRES BARRETO - SP80600, CARLA DELOURDES GONCALVES - SP137881-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LOJAS RIACHUELO S/A. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar que visava afastar a cobrança de IRPJ e CSLL sobre o valor correspondente à incidência da taxa SELIC nas repetições de indébito tributário, assim como nos créditos reconhecidos em favor da impetrante, compensáveis com tributos de mesma natureza ou com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal.

Alega a agravante, em síntese, que a questão envolvendo a incidência de IRPJ e CSLL sobre a taxa Selic na repetição de indébito ajuizada por pessoa jurídica teve a repercussão geral reconhecida nos autos do RE 1.063.187. Sustenta ser decorrência lógica da regra matriz de incidência dos aludidos tributos que eles não incidem sobre verbas indenizatórias, as quais visam apenas a recomposição patrimonial, não correspondendo a efetivo acréscimo. Requer seja deferida a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Novo Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Nos termos do artigo 146, III, "a" da Constituição Federal, cabe à lei complementar estabelecer as normas gerais sobre o fato gerador, base de cálculo e contribuintes dos impostos discriminados na Carta Magna.

A matéria restou disciplinada pelos artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1o A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Art. 44 - A base de cálculo do imposto é o montante real, arbitrado ou presumido da renda ou dos proventos tributáveis.

No tocante à contribuição social sobre o lucro líquido, foi disciplinado pelo art. 2º, da Lei nº 7689/88 nos seguintes termos:

A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

Depreende-se que, no caso do IRPJ, a base de cálculo é o montante real, arbitrado ou presumido da renda ou dos proventos tributáveis. Quanto à CSLL consiste no valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

Ressalte-se que o IRPJ e a CSLL incidem sobre qualquer "acréscimo patrimonial" compreendido no conceito de renda, quando decorrente do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, ou de proventos, nos demais casos.

Outrossim a norma deixa claro que a incidência dos tributos independe da denominação emprestada à renda, de modo que o fato de a impetrante ter atribuído índole indenizatória aos juros e correção monetária computados nos tributos restituídos na via administrativa ou judicial, não afasta a necessidade de que seja averiguada a natureza, eis que, para incidência dos tributos, como dito, basta que se configure o acréscimo patrimonial.

No caso de tributo restituído na via administrativa ou judicial, a atualização do valor se dá pela taxa SELIC (art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95), indexador que importa correção monetária e juros simultaneamente.

Anote-se que os juros que integram a SELIC, de acordo com a metodologia de cálculo para sua apuração, não se prestam meramente para ressarcir eventual atraso no cumprimento de obrigação, tampouco possuem apenas a finalidade de indenizar o credor, mas também correspondem a um verdadeiro rendimento do capital.

Dessa forma, constata-se a natureza remuneratória da taxa Selic aplicada aos créditos tributários.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1138695/SC, julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que os juros incidentes na repetição do indébito tributário se encontram dentro da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dada a sua natureza de lucros cessantes.

Conclui-se, portanto, que os juros de mora por inexecução de obrigação possuem natureza jurídica de lucros cessantes, razão pela qual é legítima sua tributação pelo Imposto de Renda, exceto se houver norma isentiva específica ou a constatação de que a verba principal a que se referem os juros é verba isenta ou fora do campo de incidência do IR.

Esse mesmo entendimento vem sendo firmado por esta Corte: TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 346407 - 0005192-68.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 18/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2015.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5027326-62.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: THERMO FISHER SCIENTIFIC BRASIL INSTRUMENTOS DE PROCESSO LTDA, LIFE TECHNOLOGIES BRASIL COMERCIO E INDUSTRIA DE PRODUTOS PARA BIOTECNOLOGIA LTDA, PHADIA DIAGNOSTICOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHÓ - SP146743-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHÓ - SP146743-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHÓ - SP146743-A

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos contados do ajuizamento desta ação, atualizados pela SELIC, com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a necessidade do trânsito em julgado.

A União Federal ressalta a necessidade de suspensão do processo até o julgamento final do RE n.º 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. No mais, pugna pela reforma da sentença ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ressaltando os conceitos de receita e faturamento. Alega a ausência de provas a respeito das receitas que compuseram a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões.

O representante do Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO

Anoto-se, de início, que descabe o sobrestamento do feito até o julgamento final do RE n.º 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assim, independentemente do quanto disposto pela Lei nº 12.973/2014, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assinalo que, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 6459011/6459028).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise do pedido de compensação, por força da remessa necessária.

Anoto-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

No caso, o sujeito passivo poderá apurar crédito e utilizá-lo *na compensação de débitos próprios* com os demais tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, conforme consignado na sentença, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26 da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que a compensação se dê com créditos dos demais tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Descabida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Custas *ex lege*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024256-04.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: DIPLOMATA COM DE CONVITES E EVENTOS SOCIAIS LTDA

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL em face do acórdão id 1679451, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

- 1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.*
- 2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.*
- 3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.*
- 4. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.*
- 5. O termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.*
- 6. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.*
- 7. A execução fiscal foi ajuizada em 05.02.2003 (id 1502975 - Pág. 1), não ocorrendo a citação da sociedade devedora até então.*
- 8. A constituição dos créditos exequendos ocorreu em 28.05.1996 (id 1502975 - Pág. 6, 8, 10, 12, 14 e 15).*
- 9. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação é executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.*
- 10. Logo, considerando a data de constituição do crédito tributário, em 28.05.1999, e a ausência de citação válida da executada, ocorreu a prescrição.*
- 11. Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta a ocorrência de omissão no v. acórdão (...) relativa à ausência de prescrição, em razão da não caracterização de inércia culposa da União e aplicação da Súmula 106, do STJ, devendo, pois, o termo ad quem da prescrição ser considerado a data do ajuizamento dessa execução fiscal. (...).

Relata (...) que não houve inércia por parte da União-exequente, que sempre diligenciou na tentativa de citar a empresa, devendo incidir o disposto na Súmula nº 106, do E. STJ. (...).

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Instada, não houve manifestação da parte embargada.

É o relatório.

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado. (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.
2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.
3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.
4. 'A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).
5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.
2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.
3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.
2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora. Ausente, justificadamente, a Des. Fed. MÔNICA NOBRE., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021962-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MARIA LUIZA STEFANEL PILATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL VIEIRA - SP283437
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021962-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MARIA LUIZA STEFANEL PILATO
Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL VIEIRA - SP283437
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA LUIZA STEFANEL PILATO em face do acórdão id 2721310, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO DE PROPRIETÁRIO DE FIRMA INDIVIDUAL.

1. *O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.*
2. *Conforme disposição do Código Civil de 2002, a atividade empresarial poderá ser exercida tanto por pessoa natural, quanto por pessoa jurídica, podendo esta adotar uma das formas societárias previstas na nossa legislação.*
3. *Quando a pessoa natural exercer a atividade empresarial será considerada empresário individual, devendo adotar, para tanto, firma individual - o nome adotado pelo empresário no exercício de sua atividade, mediante o qual se identifica no mundo empresarial.*
4. *Desnecessária, portanto, a inclusão da pessoa física no polo passivo da execução fiscal, porquanto a firma individual não é capaz de formar uma nova pessoa distinta da pessoa do empresário, respondendo este pelos débitos executados.*
5. *Reconhecimento de que a solvência das obrigações da empresa individual é de responsabilidade da pessoa natural.*
6. *Agravo de instrumento improvido.*

Sustenta a ocorrência de omissão no v. acórdão.

Requer a apreciação da matéria, inclusive para fins de prequestionamento.

Instada, a parte embargada apresentou manifestação (id 6507878).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021962-76.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: MARIA LUIZA STEFANEL PILATO

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, *Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado.* (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.

2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.

4. 'A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).

5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREGUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000447-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: CORDEIRO MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000447-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
EMBARGANTE: CORDEIRO MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **CORDEIRO MÁQUINAS E FERRAMENTAS LTDA** em face do v. acórdão ID 1692351, lavrado nos seguintes termos:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACLARAMENTO. SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

Os declaratórios merecem conhecimento apenas para aclarar que o agravo de instrumento é recurso de devolutividade restrita, isto é, limita o julgador ad quem ao exame somente das questões tratadas no primeiro grau, ainda que versem sobre matéria de ordem pública.

Dessa forma, como a alegação de excesso de penhora não foi examinada pela decisão objeto do agravo de instrumento, não poderia, sob pena de supressão do duplo grau de jurisdição, ser analisada por esta Corte.

Embargos de declaração acolhidos para aclarar a questão quanto à impossibilidade de analisar a alegação de excesso da penhora, sem modificação do resultado.”

O embargante expõe que a ausência de prequestionamento da matéria arguida em recurso julgado pelos Tribunais Estaduais e Regionais impede que a parte desafie o acórdão por meio dos recursos excepcionais. De modo que compete aos Tribunais exarar o prequestionamento das normas e conflitos que analisarem.

Alega que o acórdão embargado é omissivo, visto que apenas analisou o pedido primário do recurso, quedando silente quanto ao prequestionamento da matéria ventilada.

Assevera que o v. acórdão nega vigência ao artigo 151, do CTN.

Requer a análise da questão, inclusive, para fins de prequestionamento.

A União Federal, em sua manifestação, declara que nos declaratórios a recorrente apenas repete as razões que já foram analisadas, razão pela qual devem ser rejeitados.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000447-19.2016.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
EMBARGANTE: CORDEIRO MAQUINAS E FERRAMENTAS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Ressalte-se que, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Verifica-se do quanto relatado que o embargante busca não somente discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, não se tratando, verdadeiramente, de omissão existente no julgado, conforme alegado.

Novamente anoto que a **decisão objeto do agravo de instrumento** não tratou da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ou seja, do disposto no artigo 151, do CTN, mas **apenas, aplicando o poder geral de cautela, manteve a penhora do imóvel sob matrícula nº 51.242, bem como o saldo remanescente depositado nos autos.**

Acresça-se que no primeiro voto proferido por esta Corte constou que a manutenção das garantias no processo originário se deu pelo seguinte fundamento: *“Não obstante, não prospera o pleito de levantamento dos valores bloqueados, visto que a constrição judicial recaiu sobre importe que não satisfaz sequer o crédito tributário relativo à CDA nº 80 7 07 005265-22, exigível”*.

No v. acórdão que analisou o pedido de agravo de instrumento foi ponderado, ainda, que a apelação interposta pela União Federal contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para o fim de declarar a inexigibilidade do crédito tributário decorrente da CDA nº 80 7 07 005266-03, **ainda pendia de julgamento.**

Dessa forma, foi anotado que *“havendo a possibilidade da continuidade da cobrança do débito discutido, uma vez provida a apelação da União Federal e, considerando, que não há decisão judicial que tenha tratado do destino das garantias apresentadas, é de rigor a manutenção da decisão agravada, até o julgamento da apelação interposta pela União Federal na ação anulatória nº 0009815-58.2007.4.03.6110”*.

Assim, não há qualquer questão referente ao artigo 151, do CTN, a ser esclarecida, sendo forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREGUISTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

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

2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Ante o exposto, diante da ausência de erro material ou das hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade no r. acórdão embargado, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ARTIGO 1.022 DO CPC. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
2. Os embargos de declaração, ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
3. Na espécie, verifica-se quanto às demais questões, que o embargante busca, tão-somente, discutir a juridicidade do provimento, procurando fazer prevalecer o seu ponto de vista acerca da matéria vertida nos autos, o que não é permitido em embargos de declaração, não se tratando, verdadeiramente, de contradição e omissão existentes no julgado, conforme alegado.
4. O teor da peça processual demonstra, por si só, que o embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022196-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: JOSE RICARDO FUMIS ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022196-58.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: JOSE RICARDO FUMIS ROSSI
Advogado do(a) AGRAVANTE: SABRINA GIL SILVA MANTECON - SP230259
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ESPÓLIO DE RENÉRIO ROSSI em face do acórdão id 2753867, lavrado nos seguintes termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ.
2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN.
3. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo.
4. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração.
5. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício.
6. O termo de confissão espontânea de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se seguido do pedido de parcelamento, haverá a interrupção do prazo prescricional, que voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado.
7. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.
8. A execução fiscal foi ajuizada em 28.04.2005 (id 1384566 - Pág. 1), determinada a citação em 06.05.2005 (id 1384566 - Pág. 11), sendo realizada por oficial de justiça em 21.05.2007 (id 1384566 - Pág. 49).
9. O débito em execução inscrito na CDA 80.1.04.030004-76 é relativo ao IRPF, constituído mediante notificação expedida em 29.03.2004 (id 1384566 - Pág. 9/10), com o fato gerador ocorrido em dezembro de 1998 e vencimento em 30.04.1999.
10. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.
11. Logo, não ocorreu a prescrição, haja vista que da data de constituição dos créditos, 29.03.2004, até o ajuizamento da ação, 28.04.2005, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.
12. Agravo de instrumento improvido.

Aduz que (...) tanto a decisão a quo, quanto o acórdão **constam a notificação e a citação como termos de interrupção da prescrição**, quando há nos autos a informação do falecimento do executado e, evidente a ausência de citação do executado já falecido, **cujas omissões certamente**, num futuro próximo, causarão acirrada discussão. A fim de evitar-se a continuidade da contenda, em sede de execução, evitando prejuízo ao espólio, entende-se mister o afastamento das seguintes omissões:

- 1.3.1. A fixação da data como marco inicial do prazo prescricional do débito em execução inscrito na CDA 80.1.04030004-76 é relativo ao IRPF, constituído mediante notificação expedida em **29.03.2004** (id 1384566 - Pág. 9/10), com o fato gerador ocorrido em dezembro de 1998 e vencimento em 30.04.1999.
- 1.3.2. O termo inicial da contagem do prazo prescricional com a notificação do executado em 29.03.2004 é **nula**, quando a exequente através de seu Procurador noticiou nos autos o falecimento do executado e, a ação de inventário nº 1348/2002 da 1ª Vara Cível da Comarca de Jaboicabal – SP (id 1384566 - Pág. 18 e 30-verso). Importa nesse particular, a nosso juízo, esclarecer que o executado veio a óbito em 28.09.2001 (cópia da certidão de óbito em anexo), como já noticiado na ação de inventário no ano 2002, **o que impede a interrupção do prazo prescricional pela notificação pessoal em 2004, quando já falecido o executado.**
- 1.3.3. Ora, antes a notificação administrativa por carta ar ao executado insculpida na CDA 80.1.04030004-76, **é manifesto que incide sobre a mera presunção**, tem em conta que cada qual **precisa de prova** cabal que seja suficiente à elaboração de sua peça processual inicial.
- 1.3.4. Cumpre, por necessário, observar o fato de que a substituição do polo passivo da execução fiscal pelo espólio, por mais abrangente, o mesmo ocorreu com a citação realizada por oficial de justiça em 21.05.2007 (id 1384566 - Pág. 49). **Não há, pois, confundir a validade da citação do espólio antes da angularização processual**, ou seja, a formação do processo **com todos os sujeitos envolvidos**, em face do que dispõe a Súmula 392/STJ: “A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.”
- 1.3.5. No presente caso, a executada foi condenada ao pagamento sucumbenciais em favor da exequente no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Em se tratando de exceção de pré-executividade não acolhida e, conseqüentemente não havendo extinção da execução, os Tribunais consolidaram o entendimento do não cabimento a condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais. Assim, ausente referência, no acórdão, a que a condenação é indevida. (...).

Relata que (...) Já no que pertine ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC de 1973, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

2. Quer parecer, erroneamente, que ao julgar nos moldes antes das alterações pela Lei Complementar 118/2005, marco interruptivo atinente à citação do executado **não retroage à data do ajuizamento do feito executivo**. A teor da interpretação dada pelo E. STJ, **se o despacho que ordenar a citação for anterior à data de 9/6/2005, como no caso em tela, este ato não terá o efeito de interromper a prescrição**, mas sim a citação válida do devedor, em conformidade com a redação original do inciso I, do art. 174 do CTN. Neste panorama, para o reconhecimento da prescrição quando o despacho que ordenar a citação for anterior à 9/6/2005, **se apresenta aplicável a interpretação do art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, em combinação com o art. 219, §§ 4º e 5º, do CPC/73 e com o parágrafo único do art. 174 do CTN**, sendo em regra observada a prescrição após a paralisação do processo por mais de cinco anos. Tal entendimento foi pacificado no REsp 999.901/RS, Rel. Min. Luiz Fuz, Dje 10/6/2009, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC/73.
- 2.3. Outra dúvida, que se levanta ao interpretar o decísum, é saber em qual notificação e, ou citação válida ficou consignada a interrupção do prazo prescricional, ao que indica os termos da Súmula 392/STJ.
- 2.4. Todavia, a Lei Ordinária a que se refere o artigo 219, § 1º, do CPC de 1973, não se pode atribuir a interrupção da prescrição, afrontando a Lei específica nos moldes do **artigo 174**, Código Tributário Nacional. Das decisões do Supremo Tribunal Federal **parágrafo único**, culminaram na edição da **súmula vinculante nº 8**, trazem excelentes explicações sobre este tema, por isso de vital importância a reprodução do correspondente dispositivo legal, o artigo 146, inc. II, alínea “b” da Constituição Federal de 1988. (...).

Requer (...) o pré-questionamento da ocorrência de decisão “ultra petita”, uma vez que na inicial o executado, ora embargante, requereu a prescrição da CDA 80.1.04030004-76, e a decisão a quo rejeitou a exceção de pré-executividade, condenando o executado ao pagamento ao ônus sucumbenciais. Dessa forma, a decisão, confirmada nesse aspecto pelo acórdão, está em desconformidade com as disposições do artigo 174 do CTN, Súmula 392/STJ, artigo 146, inc. II, alínea “b” da Constituição Federal de 1988 e, artigo 239 do Código de Processo Civil, ensejando viabilidade de recurso especial e extraordinário, para o qual é indispensável a discussão da matéria em 2ª instância. (...).

Instada, houve manifestação da parte embargada (id 6523632).

É o relatório.

VOTO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

De início, ressalte-se que nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.

E ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.

Assim, infere-se destes embargos clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual os embargantes não apontam especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil, quais sejam, a ocorrência de omissão, contradição, obscuridade, ou até mesmo de erro material.

Com efeito, como já se pronunciou aquela Corte Superior, *Tribunal não é órgão de consulta, não se prestando a responder questionamentos efetuados pela parte que deixa de apontar, nas razões de seus embargos declaratórios, a existência de omissão, obscuridade ou contradição no corpo de acórdão embargado.* (EDcl no REsp 621.315/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 11.9.2007, DJ 23.10.2007.)

E ainda:

PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. FUNDAMENTOS SUFICIENTES.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito das questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justifique o manejo dos embargos de declaração.
2. Consoante entendimento desta Corte, o magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes e tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Não há como confundir o resultado desfavorável ao litigante com a ausência de fundamentação.
3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1139056/AM, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, DJe 18/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO MONOCRÁTICA. LEGITIMIDADE. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO ALEGADO. IMPROVIMENTO DA AÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. DEVIDO ENFRENTAMENTO DO FEITO. ENTENDIMENTO CONTRÁRIO À PRETENSÃO.

1. A inovação trazida pelo art. 557 do CPC instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.
2. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
3. Na espécie, visava o segurado fazer jus à conversão de alegado tempo de trabalho sob condição especial em tempo comum. E, diante do contexto, as instâncias ordinárias chegaram à conclusão de que o segurado não fez prova quanto à efetiva prestação de serviço sob tais condições.
4. A função teleológica da decisão judicial é a de compor, precipuamente, litígios. Não é peça acadêmica ou doutrinária, tampouco destina-se a responder a argumentos, à guisa de quesitos, como se laudo pericial fora. Contenta-se o sistema com a solução da controvérsia observada a res in iudicium deducta' (REsp 209048/RJ, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, Julgado em 4.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 380).
5. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1479828/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 28/10/2014)

Desta forma, eventual apreciação do pedido formulado nos presentes embargos acarretaria indubitável reapreciação do mérito e, até mesmo, na hipótese de acolhimento dos referidos embargos, dar-se-iam efeitos infringentes ao referido julgado.

Portanto, forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a parte deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser em situações excepcionais, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição ou erro material eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. JULGADO EMBARGADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil, que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de dar efeito infringente ao recurso.
2. No caso dos autos, nota-se que não ocorre nenhuma das hipóteses previstas no artigo 1.022, e seus incisos, do novo CPC, pois o acórdão embargado apreciou as teses relevantes para o deslinde do caso e fundamentou sua conclusão no sentido de que não restou configurado o prequestionamento quanto a alegada ofensa à coisa julgada, matéria essa referente ao art. 6º, parágrafo 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, e aos arts. 301, parágrafo 1º, e 467, Código de Processo Civil de 1973, não tendo sido objeto de discussão no acórdão recorrido.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 750635/PE, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 11/05/2016)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não merecem acolhimento os embargos de declaração opostos sem a indicação de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (CPC/2015, arts. 1.022 e 1.023), sendo inadmissível a sua oposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas no aresto embargado, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.
2. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1304895/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, DJe 18/05/2016)

Por fim, relativamente às alegações de omissão, contradição e erro material anoto que não foram suscitadas na peça de interposição do agravo, razão pela qual não se sustentam referidas alegações.

A propósito, transcrevo a ementa do julgado exarado pelo C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. TESE RECURSAL SOMENTE VENTILADA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

- 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional atende aos exatos termos da pretensão deduzida e os Embargos Declaratórios visam à inovação recursal.*
- 2. O recurso de apelação não ventilou a alegada ofensa ao art. 62 da Lei Complementar 101/2000, o que somente foi tratado em Embargos de Declaração. Incide o óbice da Súmula 211/STJ, porquanto a matéria deduzida em Recurso Especial não foi devidamente prequestionada.*
- 3. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg nos EDcl no AREsp nº 36700/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, julgado em 16.02.2012, publicado no DJe de 06.03.2012)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ARTIGO 1.022 DO CPC. INOCORRÊNCIA. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- Nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são cabíveis para esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem assim corrigir erro material.
- Os embargos de declaração ainda que interpostos com a finalidade de prequestionar matéria a ser versada em eventual recurso extraordinário ou especial, devem atender aos pressupostos delineados no artigo 1.022 do CPC, pois não se prestam, por si só, a viabilizar o ingresso na instância superior.
- Infere-se das razões dos embargos de declaração clara tentativa de reapreciação da matéria já julgada pelo acórdão proferido, mormente porque nas razões expostas em sua peça processual não são apontados especificamente nenhum dos vícios dispostos no art. 1.022 e seus incisos, do Código de Processo Civil.
- O teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, a não ser excepcionalmente, uma vez que seu âmbito é restrito.
- A insurgência apontada não foi suscitada na peça de interposição do agravo, razão pela qual não se sustenta a alegação de que a r. decisão agravada deixou de se manifestar na hipótese dos autos.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001998-97.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO PALMITAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: VINICIUS FILADELFO CRUZ - SP3378960A, PEDRO HENRIQUE SILVESTRIN DE SOUZA - SP3211690A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que SUPERMERCADO PALMITAL LTDA, ora agravado, querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010381-64.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: CENTRAL NACIONAL UNIMED - COOPERATIVA CENTRAL

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA REGINA GUERRA DE RESENDE COURI - MG80788-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR em face do v. acórdão de doc. n. 1680200, mediante o qual, por unanimidade, foi negado provimento ao agravo de instrumento.

Em seus declaratórios, a embargante argui, em síntese, que o v. acórdão foi omisso porque não mencionou a aplicação do art. 20, I da Lei n. 9.661/2000 ao caso. Requer seja sanada a omissão apontada. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. acórdão embargado não se ressentiu de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta claro que a parte embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISSCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. Consignou-se no acórdão embargado que: a) a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC; b) em relação à indenização por dano moral, o Tribunal de origem assentou que "este restou configurado pelo descumprimento por parte da Re em cumprir sua obrigação no restabelecimento do serviço que é de natureza essencial ao consumidor" (fl. 115, e-STJ). Rever esse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ; e c) a revisão do valor arbitrado a título de danos morais implica, como regra, revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepcionalmente apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso (R\$ 10.000,00).

2. A Turma desproveu o apelo com base em motivação clara e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

3. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os Aclaratórios a esse fim.

4. Os Embargos de Declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.

5. Embargos de Declaração rejeitados."

..EMEN:(EAARESP 201300565099, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/09/2013 ..DTPB:.)

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Acerca dos pontos específicos da irsignação da ora embargante, verifica-se do v. acórdão embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir. Vejamos o que se disse sobre a temática, com amparo na jurisprudência:

"[...] somente a lei em sentido estrito pode indicar os elementos essenciais do tributo, quais sejam, o fato gerador da obrigação tributária principal, seu sujeito passivo e a fixação da alíquota e da sua base de cálculo, de modo que o artigo 3º da RDC nº 10/2000, ao alterar a definição da base de cálculo da taxa de saúde suplementar, modificou o próprio tributo, em flagrante violação ao estatuto pelo artigo 150 da Constituição Federal, que trata o princípio da legalidade tributária, garantia fundamental do contribuinte brasileiro, verbis:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

(...)

Essa é a orientação predominante nas turmas da corte superior, conforme jurisprudência ora colacionada:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. BASE DE CÁLCULO EFETIVAMENTE DEFINIDA NA RESOLUÇÃO RDC N. 10. VIOLAÇÃO AO ART. 97, I E IV, DO CTN. INEXIGIBILIDADE DO TRIBUTO PELA INEFICÁCIA TÉCNICA E JURÍDICA DA LEI 9.661/00. ERRO MATERIAL EVIDENCIADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.
2. Caso em que o acórdão embargado não conheceu do recurso especial sob o argumento de que a verificação dos requisitos necessários à instituição da Taxa de Saúde Suplementar demanda a discussão acerca da constitucionalidade da Lei 9.961/2000 em face do art. 145 da CF/88, matéria cuja discussão é inviável em sede de recurso especial.
3. O Supremo Tribunal Federal assentou entendimento segundo o qual a controvérsia acerca da exigibilidade da Taxa de Saúde Suplementar está restrita ao âmbito da legislação infraconstitucional, uma vez que a ofensa à Constituição Federal, acaso existente, seria meramente reflexa. Precedentes: RE 430.267. Min. Eros Grau, DJ de 6/6/2008; AI 660.203/RJ, Min. Gilmar Mendes, DJ de 7/5/2008; EDcl no AgRg no AgRg no Ag 758.270/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8/3/2007.
4. Por consequente, quanto à violação à legislação infraconstitucional, verifica-se que somente por meio da previsão do art. 3º da Resolução RDC n. 10/00 foi possível atribuir uma perspectiva objetivamente mensurável à base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar. Desta feita, no intuito de apenas regulamentar a dicção legal, tal ato normativo acabou por ter o condão de estabelecer a própria base de cálculo da referida taxa.
5. Não se pode aceitar a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, motivo pelo qual afigura-se inválida a previsão contida no art. 3º da Resolução RDC n. 10/00, ato infralegal que, por fixar a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar, incorreu em afronta ao disposto no art. 97, IV, do CTN. Precedentes: REsp 728.330/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 15/04/2009; REsp 963.531/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 10/6/2009.
6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial.

(STJ - EDcl no REsp: 1075333 RJ 2008/0159609-0, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 18/05/2010, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. INEXIGIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Consoante assentado pela 1ª Turma do STJ, o art. 3º da Resolução RDC 10/00 acabou por estabelecer a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar-TSS, prevista no art. 20, inciso I da Lei 9.961/2000, de forma que não se pode aceitar a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, razão por que inválida a previsão contida no referido art. 3º, por afronta ao disposto no art. 97, IV do CTN (AgRg no REsp. 1.231.080/RJ, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 31.8.2015).
2. Não merece, pois, acolhimento a pretensão da agravante, porquanto o julgado combatido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte
3. Agravo Regimental da ANS desprovido." (negritei)

(STJ, AgRg no AREsp n° 763855/PR, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 03.03.2016)

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE SAÚDE SUPLEMENTAR. LEI 9.961/2000. BASE DE CÁLCULO. DEFINIÇÃO NA RESOLUÇÃO RDC Nº 10. INEXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. VIOLAÇÃO DO ART. 97, IV, DO CTN. PRECEDENTES.

1. O art. 3º da Resolução RDC 10/00 acabou por estabelecer a própria base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar - TSS, prevista no art. 20, inciso I, da Lei nº 9.961/2000, de forma que não se pode aceitar a fixação de base de cálculo por outro instrumento normativo que não a lei em seu sentido formal, razão por que inválida a previsão contida no referido art. 3º, por afronta ao disposto no art. 97, IV, do CTN. Precedentes: AgRg no REsp 1.329.782/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 9/11/2012; REsp 728.330/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 15/4/2009; AgRg no AgRg no AREsp 616.262/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/5/2015; AgRg no REsp 1503785/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 11/3/2015.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1231080/RJ, relator Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 31.08.2015)".

Relativamente às insurgências da embargante, salienta-se que todas as questões postas à apreciação pela petição inicial foram devidamente enfrentadas, constando expressamente do julgado recorrido as razões pelas quais não foi provido o recurso.

Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

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

É o meu voto.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).
- O v. acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta claro que a parte embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.
- Todas as questões postas à apreciação pela petição inicial foram devidamente enfrentadas, constando expressamente do julgado recorrido as razões pelas quais não foi provido o recurso.
- Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu o pedido de liberação dos veículos penhorados devido a adesão a programa de parcelamento sob a alegação de que o parcelamento do débito foi efetuado em 23/09/2016, posteriormente à data de cumprimento da ordem de bloqueio, ocorrido em 06/09/2016, tendo o acordo, por consequência, apenas a suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Alega a agravante, em síntese, que o simples fato de ter efetuado o parcelamento do débito em data posterior ao cumprimento da ordem do bloqueio, não acarreta o indeferimento do pedido de liberação dos veículos, tendo que vista que o pagamento do débito está sendo regularmente efetuado. De fato, a própria União, às fls. 44, manifestou-se pedindo o sobrestamento do feito por 180 dias em virtude do parcelamento ocorrido – não estivesse a Agravante cumprindo com os pagamentos em dia, a Fazenda Nacional já teria se manifestado nos autos requerendo o prosseguimento da execução.

Aduz que descabe a penhora dos veículos (que a Agravante usa para cumprir seu objeto social) quando o crédito tributário está garantido pelo parcelamento dos débitos conforme já explanado anteriormente, não havendo necessidade da manutenção dos veículos bloqueados, o que está trazendo apenas prejuízos e correndo-se inclusive o risco de não cumprimento do parcelamento celebrado.

A análise do pedido de efeito suspensivo foi postergada para após o oferecimento de contraminuta.

Devidamente intimada, a União Federal apresentou contraminuta.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

VOTO

No caso dos autos, o r. Juízo Executivo emitiu ordem de bloqueio dos veículos descritos nos autos em 06/09/2016 e o parcelamento do débito apurado em desfavor da agravante em 23/09/2016.

Logo, não há como se deferir a pretendida liberação, já que, no momento da realização das constrições, o crédito não se encontrava com a exigibilidade suspensa por quaisquer hipóteses previstas no artigo 151, do Código Tributário Nacional.

Com efeito, a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. A propósito, confira-se:

EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO . ARTS. 10 E 11, 2ª PARTE, DA LEI 11941/2009 - PRINCÍPIO DA ISONOMIA CONSTITUCIONAL (CF, ART. 150, II) NÃO VIOLADO. QUESTÃO DE ORDEM JULGADA. CONSTITUCIONALIDADE. INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA.

1.- O parcelamento do crédito tributário, com fundamento nos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, não determina o cancelamento da penhora ou o desbloqueio de bens, consequência liberatória reservada pela lei apenas a débitos cuja penhora de bens em execução judicial ainda não se tenha realizado quando do parcelamento .

2.- A distinção legal entre débitos ainda não garantidos por penhora judicial e débitos cuja execução fiscal já tenha sido ajuizada, com penhora realizada, não ofende o princípio constitucional da isonomia tributária (CF, art. 150, II), antes a reafirma, pois subjacente o princípio de que o favor legal pode tratar diferentemente situações fático-jurídicas designais, de modo que a distinção pode ser feita por lei ordinária, sem necessidade de Lei Complementar.

3.- Questão de ordem de arguição de inconstitucionalidade afastada, declarando-se a constitucionalidade dos arts. 10 e 11, 2ª parte, da Lei 11941/2009, c.c. art. 151, VI, do Cód. Tributário Nacional, retornando os autos à Turma de origem para prosseguimento do julgamento como de Direito.

(AI no REsp 1266318/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro SIDNEI BENETI, CORTE ESPECIAL, julgado em 06/11/2013, DJe 17/03/2014).

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD - ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS PRESTADAS - PRECEDENTES.

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, DJe 23.4.2009.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1240273/RS, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013).

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. NÃOCABIMENTO.

1. O parcelamento tributário possui a faculdade de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes.
2. Como o aresto recorrido está em sintonia com o decidido nesta Corte, deve-se aplicar à espécie o contido na Súmula 83/STJ. Com efeito, o referido verbete sumular aplica-se aos recursos especiais interpostos tanto pela alínea "a" quanto pela alínea "c" do permissivo constitucional.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 322.772/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 19/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.
2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.
3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).
4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).
5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/10/2011, DJe 18/10/2011)

Nesse sentido, a jurisprudência desta e. Corte firmou entendimento no sentido de que o parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores /bens penhorados, uma vez que a penhora ocorreu em momento anterior ao pedido de parcelamento, *in verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA - BACENJUD - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA - ART. 15, LEI 6.830/80 - IMÓVEL - RECUSA DA EXEQUENTE - PARCELAMENTO DO DÉBITO - DEPÓSITO JUDICIAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Quanto à possibilidade de substituição de bens penhorados, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado, todavia, o que se busca é o pagamento do débito existente entre os litigantes.
2. A lei das execuções fiscais - Lei n.º 6.830/80 - traz, pelo art. 15, a possibilidade de substituição dos bens penhorados, a qualquer fase do processo, por dinheiro ou fiança bancária a pedido do executado.
3. A substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança bancária, exige a concordância do exequente. Precedentes: REsp n.º 594.761/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 22/03/2004; AGREsp n.º 331.242/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20/10/2003 e REsp n.º 446.028/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/02/2003.
4. No caso sub judice, a exequente não aceitou a substituição (fl. 108).
5. Ainda que o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, tendo em vista o estabelecido pelo art. 11 da Lei n.º 11.941/2009:
6. Na hipótese do bloqueio ocorrer em momento posterior ao parcelamento do débito, devida sua liberação.
7. No caso em apreço, todavia, a efetivação da penhora eletrônica ocorreu em 30/5/2014 (fls. 54/55) e a agravada informou a adesão ao parcelamento em 8/2014 (fl. 96).
8. É certo que, na hipótese do art. 151, VI, CTN, o dinheiro constrito deverá permanecer em depósito judicial até o fim da causa da suspensão da exigibilidade do crédito.
9. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0023820-38.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. PARCELAMENTO POSTERIOR. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, INCISO VI DO CTN. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- O parcelamento da dívida tributária, portanto, implica suspensão do crédito e não sua extinção, o que se dá apenas com o pagamento integral. Nesse caso, o débito é confessado de maneira irrevogável e irratável, de modo que não teria sentido liberar os bens penhorados em execução até que seja provado o pagamento do débito, à vista da possibilidade de conversão em renda da exequente, caso sobrevenha o descumprimento do acordo. Em consequência, a adesão ao benefício fiscal (in casu Lei n.º 10.522/02) não tem o condão de desconstituir a garantia previamente existente na ação executiva em curso, que deve permanecer até que haja prova da quitação, quando, então, poderá ser liberado. Precedentes do STJ.

- Agravo de instrumento provido, para determinar a manutenção da penhora dos ativos financeiros realizada antes da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por meio da adesão ao parcelamento da Lei n.º 10.522/02.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0025369-88.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 23/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - POSSIBILIDADE - LEI 11.382/06 - ARTIGOS 612 E 620, CPC - DUPLICIDADE DE COBRANÇA - ADESÃO AO PARCELAMENTO - MOMENTO POSTERIOR - ART. 11, I, LEI 11.941/2009 - MANUTENÇÃO DA CONSTRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei n.º 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
2. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei n.º 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n.º 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

3. Destarte, cabível o deferimento da medida requerida, mesmo na existência de outros bens passíveis de penhora.

4. Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620, CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612, CPC.

5. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC: "§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

6. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que não ocorreu na hipótese, posto que as notas fiscais, bem como os contratos acostados aos autos, foram emitidos em nome da pessoa jurídica e não da pessoa física indicada.

7. Cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

8. De rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.

9. No caso, entendo que não comprovada a necessidade de pagamento de salário da funcionária, como alegado nas razões recursais, de modo que resta indeferido o pedido de levantamento da constrição.

10. Quanto à duplicidade de cobrança, tendo em vista a penhora eletrônica e a adesão parcelamento, cumpre ressaltar que o valor total do débito ultrapassa R\$ 100.000,00 e que foram bloqueados somente R\$ 52.248,47, havendo, portanto, remanescente a ser pago pelo parcelamento.

11. Compulsando os autos, verifica-se que a adesão ao parcelamento (29/11/2013 - fl. 220) ocorreu em momento posterior à penhora eletrônica (24/10/2013 - fl. 214), de modo que a constrição deve ser mantida, nos termos do art. 11, I, Lei nº 11.941/2009 ("Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1º, 2º e 3º desta Lei: I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;").

12. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0000712-77.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO POSTERIOR AO BLOQUEIO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO DOS VALORES PENHORADOS.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no art. 151, VI, do CTN

2. O STJ tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.

3. A adesão ao parcelamento se deu em data posterior ao bloqueio de valores pelo sistema BACEJUD, assim, a liberação dos valores fica condicionada à substituição da penhora por outra garantia.

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0019488-62.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA BACENJUD ANTES DA ADESÃO AO PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO DESCABIDA. AGRAVO PROVIDO.

1. O pedido de parcelamento foi realizado quando já instrumentalizada a penhora "on line", sendo por isso incogitável a sua liberação.

2. Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constrito ao juízo executivo.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0022739-88.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2014).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES PENHORADOS. PARCELAMENTO. ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DESNECESSIDADE.

O parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores penhorados, uma vez que a penhora ocorreu em momento anterior ao pedido de novo parcelamento (art. 11, I, da Lei n.º 11.941/09). Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. Na execução fiscal, citado o devedor e não indicados bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 0016825-82.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, j. 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012).

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACEN JUD. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - O bloqueio online das contas bancárias dos Executados ocorreu em 23.02.12, pelo valor de R\$ 83.696,93 (oitenta e três mil, seiscentos e noventa e seis reais e noventa e três centavos). Os Agravados, por sua vez, efetivaram o parcelamento dos débitos no dia 02.03.12, portanto, após a constrição já ter sido efetuada. Nesse contexto, de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido."

(AI 0013649-90.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, SEXTA TURMA, j. 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012).

Por fim, a alegação de que a liberação dos veículos penhorados se faz necessária diante do fato da agravante necessitar dos mesmos para o cumprimento do seu objeto social não restou devidamente comprovada no ato da interposição do presente recurso, valendo a pena ressaltar que não se admite dilação probatória em sede de agravo de instrumento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É como voto.

E M E N T A

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. PARCELAMENTO POSTERIOR. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, INCISO VI DO CTN. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso dos autos, o r. Juízo Executivo emitiu ordem de bloqueio dos veículos descritos nos autos em 06/09/2016 e o parcelamento do débito apurado em desfavor da agravante em 23/09/2016.
2. Logo, não há como se deferir a pretendida liberação, já que, no momento da realização das constrições, o crédito não se encontrava com a exigibilidade suspensa por quaisquer hipóteses previstas no artigo 151, do Código Tributário Nacional.
3. Com efeito, a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.
4. Por fim, a alegação de que a liberação dos veículos penhorados se faz necessária diante do fato da agravante necessitar dos mesmos para o cumprimento do seu objeto social não restou devidamente comprovada no ato da interposição do presente recurso, valendo a pena ressaltar que não se admite dilação probatória em sede de agravo de instrumento.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Quarta Turma, à unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020890-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020890-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

R E L A T Ó R I O

Exma. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

A agravante alega que todo título extrajudicial, no caso dos autos, a Certidão de Dívida Ativa deve elencar certos requisitos, sem os quais perde a qualidade de certeza e liquidez necessárias à sua validade.

Entende que a ausência de indicação do nome dos corresponsáveis e da forma de calcular os juros de mora e demais encargos na CDA implicam em nulidade do título, ante a falta de certeza e exigibilidade, requisitos elencados no artigo 786 do CPC, que determina que “a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível consubstanciada em título executivo”.

Aduz que as leis que explicitam quais os requisitos básicos a formação da CDA não foram observados e por isto é de rigor o reconhecimento de nulidade da CDA.

Sustenta que os juros cobrados são abusivos.

Com contraminuta.

É o relatório.

MARLI FERREIRA

Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020890-54.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 12 - mlp-DES. FED. MARLI FERREIRA
AGRAVANTE: INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PALAZZO LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A
AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Exma. Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No presente caso, as alegações deduzidas devem ser discutidas apenas nos embargos à execução, já que não há causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente.

Destaco que a Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

Saliento que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, conforme o precedente colacionado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.

(...)

3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.

(...)"

(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaqui)

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pela oposição dos embargos à execução.

Transcrevo a bem lançada decisão guerreada, "in verbis":

"...

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 3ª Região aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

Rejeito a presente exceção e afasto a alegação de nulidade da CDA.

A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez, conforme artigo 3º da Lei 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais). Esta presunção é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

No caso concreto, observo que na Certidão de Dívida Ativa constam todos os elementos essenciais para a inscrição da dívida ativa, nos moldes do artigo 202 do CTN e 5º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Por outro lado, não invalida o documento o fato de a forma de calcular os juros de mora vir indicado apenas com menção da legislação aplicável, como ocorre no caso dos autos.

Ademais, a atualização do débito está fundamentada em lei e descrita nas CDAs, de modo que não há nulidade a ser reconhecida no presente feito.

Nesse sentido, confira-se:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL - ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS AO FISCO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA ANTES DA LC 118/05. TERMO INICIAL - DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 106 DO STJ. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LEGALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de COFINS, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago pelo contribuinte.

(...)

6. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

(...)

13. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.

(...)

18. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0029075-26.2009.403.9999, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 03.08.2012).

Desse modo, remanescem íntegras as Certidões de Dívida Ativa acostadas à inicial, motivo pela qual rejeito a exceção de pré-executividade apresentada.

...”

Destarte, não merece acolhida a pretensão deduzida neste recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao presente agravo de instrumento.

É como voto.

MARLI FERREIRA

Relatora

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA DEVE SER APRECIADA EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade “prova inequívoca dos fatos alegados”, pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.
2. A Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.
3. O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu NEGAR provimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023001-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SERTFREIOS SERVICOS E PECAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - RS39797-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023001-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SERTFREIOS SERVICOS E PECAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - RS39797-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SERTFREIOS SERVICOS E PECAS LTDA em face do v. Acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento.

Aduz que não houve pronunciamento acerca dos artigos 5º LV e art. 150 IV da CF/88, artigo 136 e 137 II e III, bem como artigo 203 do CTN e artigo 2º § 5 e §6 da LEF. Prequestiona a matéria para fins recursais e pede o conhecimento e o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Sem manifestação da recorrida.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023001-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SERTFREIOS SERVICOS E PECAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - RS39797-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado, verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta claro que a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Nesse sentido, confirma-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. Consignou-se no acórdão embargado que: a) a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC; b) em relação à indenização por dano moral, o Tribunal de origem assentou que "este restou configurado pelo descumprimento por parte da Re em cumprir sua obrigação no restabelecimento do serviço que é de natureza essencial ao consumidor" (fl. 115, e-STJ). Rever esse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ; e c) a revisão do valor arbitrado a título de danos morais implica, como regra, revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso (R\$ 10.000,00).

2. A Turma desproveu o apelo com base em motivação clara e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

3. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os Aclaratórios a esse fim.

4. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.

5. embargos de declaração rejeitados."

..EMEN:(EAARESP 201300565099, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/09/2013 ..DTPB:.)

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, in casu, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

De qualquer sorte, acerca dos pontos específicos da irresignação do ora embargante, verifica-se do decisum embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir. Vejamos o que se disse sobre a temática, com amparo na jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça.

- Nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

- As alegações da agravante no sentido da ilegalidade das exceções, da inadequação do enquadramento legal das CDAs, bem como das ilegalidades na apuração do crédito tributário, não são passíveis de análise na via da exceção de pré-executividade, pois demandariam dilação probatória. Nesse sentido, deve prevalecer a presunção de certeza e liquidez das CDAs. Ademais, os argumentos aventados pela recorrente são genéricos e não explicitam os fatos relativos à causa de forma clara, o que impede qualquer análise neste exame sumário.

- O crédito ora discutido foi constituído por meio de confissão em declaração, fundada em informações prestadas pelo próprio recorrente, com base em operações contábeis por ele relatadas. De forma que a tese de nulidade quanto ao lançamento deve ser repelida.

- Agravo de Instrumento improvido.

Em nenhum momento o v. Acórdão não foi omissivo quanto à análise das legislações em comento, uma vez que não se admitiu o exame das alegações na via da exceção de pré-executividade, pois demandariam dilação probatória.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023001-11.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
AGRAVANTE: SERTFREIOS SERVICOS E PECAS LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON LACERDA DA SILVA - RS39797-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) e de erro material (inc. III).

No caso, à evidência, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado, verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta claro que a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. VÍCIO INEXISTENTE. REDISCUSSÃO DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. Consignou-se no acórdão embargado que: a) a solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC; b) em relação à indenização por dano moral, o Tribunal de origem assentou que "este restou configurado pelo descumprimento por parte da Re em cumprir sua obrigação no restabelecimento do serviço que é de natureza essencial ao consumidor" (fl. 115, e-STJ). Rever esse entendimento depende do reexame fático, o que é inviável em Recurso Especial, conforme disposto na Súmula 7/STJ; e c) a revisão do valor arbitrado a título de danos morais implica, como regra, revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso (R\$ 10.000,00).

2. A Turma desproveu o apelo com base em motivação clara e suficiente, inexistindo omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

3. Os argumentos da embargante denotam mero inconformismo e intuito de rediscutir a controvérsia, não se prestando os Aclaratórios a esse fim.

4. Os embargos de declaração, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado, não constituem instrumento adequado ao prequestionamento com vistas à interposição de Recurso Extraordinário.

5. embargos de declaração rejeitados."

..EMEN:(EARESP 201300565099, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/09/2013 ..DTPB:.)

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, in casu, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

De qualquer sorte, acerca dos pontos específicos da irrisigação do ora embargante, verifica-se do decisum embargado que as questões foram devidamente enfrentadas, expondo de forma clara as razões de decidir. Vejamos o que se disse sobre a temática, com amparo na jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras. Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça.

- Nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

- As alegações da agravante no sentido da ilegalidade das exações, da inadequação do enquadramento legal das CDAs, bem como das ilegalidades na apuração do crédito tributário, não são passíveis de análise na via da exceção de pré-executividade, pois demandariam dilação probatória. Nesse sentido, deve prevalecer a presunção de certeza e liquidez das CDAs. Ademais, os argumentos aventados pela recorrente são genéricos e não explicitam os fatos relativos à causa de forma clara, o que impede qualquer análise neste exame sumário.

- O crédito ora discutido foi constituído por meio de confissão em declaração, fundada em informações prestadas pelo próprio recorrente, com base em operações contábeis por ele relatadas. De forma que a tese de nulidade quanto ao lançamento deve ser repelida.

- Agravo de Instrumento improvido.

O v. Acórdão não foi omissivo quanto à análise das legislações em comento, uma vez que não se admitiu o exame das alegações na via da exceção de pré-executividade, pois demandariam dilação probatória.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por fim, quanto ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda que os embargos de declaração opostos tenham este propósito, é necessária a observância dos requisitos previstos no art. 1022 do Código de Processo Civil, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a matéria constitucional e federal foi apreciada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração, nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, à unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Relatora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000330-40.2017.4.03.6128
RELATOR: Cab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE
APELANTE: GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: DANIEL BORGES COSTA - SP250118-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço **abertura de vista (10878883 - Embargos de Declaração) para que GLASSEC VIDROS DE SEGURANCA LTDA, ora embargado**, querendo, **manifeste-se** nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26696/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001489-49.2016.4.03.6125/SP

	2016.61.25.001489-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	JOSE CARLOS DE ARAUJO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP308524 MARCOS PAULO DE OLIVEIRA GUTIERREZ e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014894920164036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SUBSIDIARIEDADE AFASTADA. ART. 241-A DO ECA. DOLO DEMONSTRADO. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. ART. 241-B DO ECA. MATERIALIDADE COMPROVADA. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA. CONTINUIDADE DELITIVA MANTIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Restou consagrada no STF a tese de que os delitos dos arts. 241, 241-A e 241-B da Lei nº 8.069/90 são julgados pela Justiça Federal quando praticados por meio da rede mundial de computadores (STF, Plenário, RE nº 628624/MG, Rel. orig. Min. Marco Aurélio, Red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 28 e 29/10/2015).
- Não há prova da disponibilização de todo o material com conteúdo pornográfico envolvendo crianças e adolescentes, o que impõe a condenação do agente pelos arts. 241-A e 241-B da Lei nº 8.069/90.
- O erro de tipo ocorre quando há uma falsa percepção a respeito dos elementos que constituem o tipo penal, conforme art. 20 do Código Penal. Caso se trate de erro escusável exclui o dolo e a culpa, mas se for inescusável permite a punição por crime culposo, se houver previsão legal. Inexistência de erro de tipo diante da comprovação do dolo em relação ao delito do art. 241-A do ECA.
- O conjunto probatório comprova a materialidade delitiva do tipo penal do art. 241-B do ECA.
- A publicação de vídeos de crianças pequenas em cenas de sexo explícito ou pornográfica, assim como a divulgação de vídeos na rede mundial de computadores, de modo a atingir um incontável número de pessoas e facilitar a disseminação deste material no Brasil e no exterior constituem elementos do próprio tipo penal. Pena-base do art. 241-A do ECA reduzida.
- A continuidade delitiva (artigo 71 do Código Penal) do art. 241-A do ECA restou amplamente comprovada pelos laudos periciais e relatórios de inteligência, os quais comprovaram a disponibilização de arquivos ao menos em três ocasiões, nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução.
- A quantidade de material efetivamente armazenada nos equipamentos do réu não são significativas, logo não há como majorar a reprimenda penal com base neste fundamento. Pena-base do art. 241-B do ECA reduzida.
- Recurso defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de incompetência da Justiça Federal para processamento do feito no que concerne ao delito do art. 241-B do ECA e, no mérito, por maioria, dar parcial provimento ao recurso defensivo apenas para reduzir a pena-base de ambos os delitos, cominando ao acusado a pena total definitiva de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 25 (vinte e cinco) dias-nulta, no valor unitário de ½ (meio) salário-mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de setembro de 2018.
MAURICIO KATO
Relator para Acórdão

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009311-81.2009.4.03.6110/SP

	2009.61.10.009311-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO RUIZ
ADVOGADO	:	SP208848 ANA CAROLINA FONTES CARICATTI CONDE e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	JOSE SOARES DE SOUZA
	:	HUMBERTO LUIS FORTES

	:	GEOVANE JUSTINO
	:	VALDIR ANTONIO DOS SANTOS
	:	MANOEL DE SOUZA SANTOS
	:	SANDRO JOSE SILVA
	:	ADILSON LIMA PEREIRA
No. ORIG.	:	00093118120094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXTRAÇÃO ILÍCITA DE MINÉRIO. ARTIGOS 2º DA Lei Nº 8.176/1991 E 55 DA Lei Nº 9.605/1998, C/C ARTIGO 70 DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINARES DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA NÃO ACOLHIDAS. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. ALEGAÇÕES FINAIS TEMPESTIVAS DEVIDAMENTE EXAMINADAS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO ÓRGÃO JULGADOR, QUE DESCONSIDEROU DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DIVERGENTE DO ACERVO PROBATÓRIO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DO DELITO AMBIENTAL RECONHECIDA. MÉRITO. CRIME DE USURPAÇÃO DE MATÉRIA PRIMA DA UNIÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA DE MULTA REDUZIDA. ARBITRAMENTO EM PROPORÇÃO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E EM FUNÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. REGIME INICIAL MODIFICADO PARA O ABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA E DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. INVIABILIDADE DA SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminares. Não cabe o pleito de anulação da sentença, ao argumento de ter havido ofensa à ampla defesa e ao contraditório.
2. A defesa apresentou tempestivamente as alegações finais devidas, ocasião em que assentou reiterar integralmente a defesa preliminar apresentada. Com a apresentação oportuna das alegações finais defensivas, seguidas de investigação para apurar a eventual prática do crime de falso testemunho seja feita por ocasião da sentença, momento que se revela oportuna, ademais, visto que o órgão julgador dispôs então de vastos elementos decorrentes da instrução já finda e que melhor subsidiam a suspeita do crime de falso testemunho. Não deve se perder de vista que a atividade de julgar rege-se pelo postulado do livre convencimento motivado ou persuasão racional, incumbindo ao julgador valorar, nos limites do que o ordenamento autoriza, as provas dos autos para formar o seu convencimento. Desta feita, ao desconsiderar determinado relato testemunhal por concebê-lo inverossímil diante do acervo probatório, assim procedendo de modo justificado, o juízo *a quo* serviu-se de prerrogativa que lhe é garantida na sistemática processual vigente, não havendo que se cogitar de nulidade no *decisum*.
3. Não cabe acolhida, igualmente, a anulação do julgado pelo fato de ter o magistrado *a quo* desconsiderado o teor do depoimento prestado pela testemunha de defesa. Não há impeditivo legal para que instauração de investigação para apurar a eventual prática do crime de falso testemunho seja feita por ocasião da sentença, momento que se revela oportuna, ademais, visto que o órgão julgador dispôs então de vastos elementos decorrentes da instrução já finda e que melhor subsidiam a suspeita do crime de falso testemunho. Não deve se perder de vista que a atividade de julgar rege-se pelo postulado do livre convencimento motivado ou persuasão racional, incumbindo ao julgador valorar, nos limites do que o ordenamento autoriza, as provas dos autos para formar o seu convencimento. Desta feita, ao desconsiderar determinado relato testemunhal por concebê-lo inverossímil diante do acervo probatório, assim procedendo de modo justificado, o juízo *a quo* serviu-se de prerrogativa que lhe é garantida na sistemática processual vigente, não havendo que se cogitar de nulidade no *decisum*.
4. Verificada a prescrição, na modalidade retroativa, do delito artigo 55 da Lei nº 9.605/1998. Entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença verificou-se o transcurso temporal superior ao prazo previsto para exercício da pretensão punitiva estatal, nos termos do art. 109 do CP, na redação anterior à Lei nº 12.234/2010.
5. Injustificabilidade de aplicação dos princípios da consunção e da especialidade ao caso dos autos. Os delitos denunciados - artigo 2º, caput, da Lei nº 8.176/1991 e do artigo 55, caput, da Lei nº 9.605/1998 -, que tutelam bens jurídicos diversos, consubstanciando infrações autônomas e distintas. Ademais, Não há como conceber que haja relação de dependência entre eles, no sentido de que um seja meio necessário para a realização do outro.
6. Acolhida a prescrição relativa ao crime ambiental em referência, subsiste a imputação da prática do delito do artigo 2º da Lei 8.176/1991, cuja materialidade e autoria restaram amplamente demonstradas nos autos.
7. Há prova documental e oral consistente, apontando o réu como o responsável pela lavra ilícita de minério objeto destes autos, e que era conhecido por "Carlão" ou "Carlos Pedra". De outra monta, a tese defensiva, de que o réu é frequentemente confundido com aquele indivíduo apontado, não se sustenta. Ouvidas as pessoas que foram encontradas trabalhando na extração ilícita de minério, obteve-se o número telefônico que utilizavam para falar com o responsável, bem como a informação de que ele trabalhava na "Transportadora Ruiz". Documentos remetidos da operadora Nextel indicam que o titular da linha telefônica informada era o réu, e que a mesma operava regularmente na data dos fatos. Relatos orais informam também que o réu desenvolveu em situação pretérita a retirada de minério sem as devidas autorizações, contumácia, ademais, corroborada pela existência de duas outras ações penais em curso imputando-lhe os mesmos delitos destes autos. Por fim, interrogado em juízo, o réu relatou que a citada "Transportadora Ruiz" é de sua filha. Desta feita, é certa a constatação de que o indivíduo conhecido por "Carlão" ou "Carlos Pedra" e o réu são a mesma pessoa. Mantida, pois, sua condenação como incurso no delito do artigo 2º, caput, da Lei nº 8.176/1991.
8. A pena de multa não foi arbitrada em proporção à aplicação da pena privativa de liberdade infligida pela prática do delito do artigo 2º, caput, da Lei nº 8.176/1991, razão pela qual deve ser retificada, no intuito de adequar-se ao sistema bifásico, entendimento este já bem assente.
9. O dia-multa deve ser estabelecido em função do salário mínimo vigente quando dos fatos. O índice do Bônus do Tesouro Nacional utilizado na sentença foi extinto pelo artigo 3º, I, da Lei nº 8.177/91, devendo ser aplicado ao caso o disposto nos artigos 49, § 1º, e 60 do Código Penal. O valor do dia-multa resta fixado no mínimo legal previsto, dado que suficiente.
10. Modifício, acolhendo pleito defensivo neste sentido, o regime inicial para o aberto, que revelar-se o mais adequado em vista da não reincidência do acusado e do *quantum* total de pena privativa de liberdade.
11. À luz do artigo 44 do Código Penal, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária e em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas. A fixação da pena de prestação pecuniária deve guardar relação com a extensão do dano material decorrente da conduta, e ser de tal modo suficiente à prevenção de novas práticas delitivas, desestimulando-as. No caso, conforme parecer elaborado pelo DNP, o dano material foi significativo, estimado em R\$ 96.927,70 noventa e seis mil, novecentos e vinte e sete reais e setenta centavos), calculado em função do volume aproximado do minério extraído ilegalmente. Restou também evidenciado nos autos capacidade financeira do réu superior à média populacional. Fixado, pois, o valor da prestação pecuniária em 20 (vinte) salários mínimos, sanção suficiente, dada a sua natureza reparatória, preventiva e repressiva.
12. Não há que se cogitar da suspensão da execução da pena privativa de liberdade, vez que, além de aplicada em *quantum* superior a 2 (dois) anos, restou substituída por penas restritivas de direitos, nos moldes do artigo 44 do Código Penal.
13. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para reconhecer a prescrição, na modalidade retroativa, do delito do artigo 55 da Lei nº 9.605/1998; para fixar o regime inicial aberto; substituir a pena de detenção por duas penas restritivas de direitos e para reduzir a pena de multa decorrente da condenação pelo delito do artigo 2º da Lei nº 8.176/1991, fixando-a nos moldes do sistema bifásico, tendo como índice o salário mínimo vigente quando dos fatos e estabelecendo o valor de cada dia-multa no mínimo legal previsto. Resulta definitiva a pena de CARLOS ALBERTO RUIZ pela prática do delito artigo 2º da Lei nº 8.176/1991 em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção, em regime inicial aberto, e pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa, fixado o valor unitário de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente quando dos fatos. A pena privativa de liberdade restou substituída pela pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e por prestação pecuniária no valor de 20 (vinte) salários mínimos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031449-36.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: EMERSON MICHELON DA SILVA

IMPETRANTE: DANIEL TEREZA

Advogado do(a) PACIENTE: DANIEL TEREZA - SP309228

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Daniel Tereza em favor de **Emerson Michelon da Silva**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas/SP, que ao não reconhecer o direito de o paciente ser posto em liberdade, feriu direito seu, haja vista a circunstância de, a despeito de encontrar-se recluso desde 15.10.18, não houve até o momento oferecimento de denúncia em seu desfavor nos autos de processo n. 0003399-06.2018.4.03.6105.

Alega o impetrante, em apertada síntese, que (ID n. 10823130):

- a) em 15.10.18, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c. c. o artigo 14, II, ambos do Código Penal (sic), por ter, em tese, tentado lesar patrimônio da Caixa Econômica Federal, portando cartões de benefício popular e documentos falsos;
- b) não pode prosperar a decisão que converteu a prisão em flagrante do paciente em prisão preventiva, já que não se dedica ele à prática de tráfico de entorpecentes (sic);
- c) no particular o paciente é acusado de estelionato na forma tentada e falsidade documental (sic) e, em caso de uma eventual condenação, terá a pena diminuída de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), por força da incidência do artigo 14, II, do Código Penal no particular. Assim, iniciaria o cumprimento da pena de reclusão a que viesse a ser condenado em regime inicial aberto, haja vista a sua primariedade;
- d) não bastasse referido argumento, ainda que condenado, dificilmente o paciente será encarcerado, pois sua pena deverá ser substituída por outra restritiva de direitos. Dessa forma, não se pode admitir, em nome do princípio da proporcionalidade, que permaneça a prisão preventiva decretada em seu desfavor;
- e) é cediço que a prisão preventiva tem caráter provisório e só se justifica a partir da fundamentação de uma das hipóteses propugnadas pelo art. 312, do Código de Processo Penal e sua manutenção por mais tempo do que o previsto em lei implica indevido cerceamento ao direito de ir e vir do paciente.
- f) a prisão do paciente encontra-se em desacordo com a lei, razão pela qual, sua custódia cautelar deve ser revogada;

g) demonstrada de plano a coação ilegal a que se encontra submetido o paciente, requer-se o deferimento do pedido liminar, com a consequente revogação de sua prisão preventiva e a consequente expedição de alvará de soltura, diante do comprovado *excesso de prazo* da custódia cautelar.

Ao final, pretende a concessão de ordem, para tornar definitivo o deferimento do pedido liminar, ora requerido, assegurando-se ao paciente o direito de responder o processo em liberdade.

A inicial veio acompanhada de documentos.

É relatório.

Decido.

Pleiteia o impetrante a revogação da prisão preventiva, decretada em desfavor de **Emerson Michelin da Silva**, pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campinas/SP, nos autos de processo n. 0003399-06.2018.403.6105, por suposta prática do delito previsto pelo artigo 171, §3º, c. c. o artigo 14, II, ambos do Código Penal.

Os elementos dos autos não se mostram suficientes para indicar, de plano, o constrangimento ilegal imposto ao paciente.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Os elementos dos autos estão a revelar que **Emerson Michelin da Silva**, junto com Barbara Aparecida Pereira de Lima, Paulo Henrique Vieira Filho e Jeferson de Souza, foi surpreendido pelos policiais militares no momento ou logo após praticarem, pessoalmente, atos materiais dirigidos, direta e especificamente, à obtenção de vantagem indevida em face da Caixa Econômica Federal, mediante saque indevido de PIS/PASEP. Em poder deles foram encontrados documentos pessoais falsificados, mediante a oposição de suas fotografias, porém com dados identificativos inverídicos.

Há informação, ainda, que em residência do paciente foram apreendidos diversos documentos falsos (95 cartões "Cidadão" e 16 (dezesesseis) cédulas de identidade com nomes e fotos diversas), alguns com o nome dos outros investigados. Ao ser interrogado em sede policial, **Emerson Michelin** admitiu a prática delitiva (cfr. fl. 9, dos autos originários).

Observo, no entanto, que estes autos não vieram instruídos com a decisão que teria deliberado a respeito da prisão preventiva imposta ao paciente por parte do Juízo de Direito de Sumaré/SP e supostamente mantida pelo Juízo Federal da 1ª Vara em Campinas/SP.

Desta forma, em razão de a ação constitucional de *habeas corpus* possuir cognição sumária, ou seja, não há fase instrutória, somente se admite o exame da prova pré constituída que acompanha este *writ*.

Assim, a despeito da ausência de formalismo (art. 654 do CPP), a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à comprovação do alegado.

As provas que instruíram o pedido, no entanto, não autorizam a imediata conclusão de que o paciente estaria sofrendo algum constrangimento ilegal. Isso porque não foi juntada aos autos cópia da decisão que manteve a prisão preventiva do paciente, originalmente, decretada pelo Juízo de Direito de Sumaré/SP.

Com efeito, ausentes os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial, não vislumbro a demonstração, de plano, dos requisitos para o deferimento do pedido liminar nos termos pleiteados pela defesa de **Emerson Michelin da Silva**.

Em razão de tais fundamentos, entendo que nessa fase preambular, não há como apreciar eventual ilegalidade perpetrada em desfavor do paciente por ato do Juízo Federal da 1ª Vara em Campinas/SP.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031487-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
PACIENTE: ALAN SILVA ROZALEN
IMPETRANTE: THALITA RODRIGUES BARBOSA DE SOUZA
Advogado do(a) PACIENTE: THALITA RODRIGUES BARBOSA DE SOUZA - SP389777
Advogado do(a) IMPETRANTE: THALITA RODRIGUES BARBOSA DE SOUZA - SP389777
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Alan Silva Rozalen para que seja decretada a prescrição da pretensão executória nos Autos n. 0002781-47.2006.4.03.6181.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 26.09.06, o paciente foi condenado à pena de 7 (sete) anos de reclusão e 17 (dezesete) dias-multa, pelo cometimento do crime do art. 157, § 2º, I, II e V, c. c. o art. 70, ambos do Código Penal;
- b) sem qualquer recurso por parte do Ministério Público Federal, a sentença transitou em julgado para a acusação em 06.10.06;
- c) a condenação transitou em julgado para a defesa no ano de 2012 e desde então foram expedidos mandados de prisão definitiva contra o paciente, sem que ele fosse encontrado;
- d) durante esse período o paciente seguiu trabalhando, inclusive em órgão público e como mesário nas eleições, comportamento atípico para qualquer foragido, e não tinha ciência do trânsito em julgado da ação penal nem de que era procurado;
- e) 12 (doze) anos após o marco inicial da contagem da prescrição da pretensão executória e não tendo ocorrido nenhuma das causas interruptivas do art. 117, V e VI, do Código Penal, a defesa requereu ao Juízo *a quo* a extinção da punibilidade pela prescrição, nos termos do art. 112, I, do Código Penal, mas o pedido foi indeferido, adotando-se o entendimento jurisprudencial de que o termo inicial da prescrição da pretensão executória dá-se com o trânsito em julgado para ambas as partes;
- f) o fundamento adotado pelo Juízo *a quo* não prospera, pois o plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADCs n. 43 e 44, por maioria, confirmou o entendimento de que a execução provisória da pena, após confirmação da condenação em sede de apelação, não afronta o princípio constitucional da presunção de inocência, e, ainda que pendentes de julgamento os recursos de natureza extraordinária, é possível a execução da pena;
- g) nos termos do art. 112, I, do Código Penal, o termo inicial da contagem do prazo da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado para a acusação, e não para ambas as partes, prevalecendo a interpretação literal, mais benéfica ao condenado;
- h) requer-se, em caráter liminar, a expedição de contramandado de prisão;
- i) no mérito, requer-se a decretação da extinção da punibilidade, em razão da prescrição da pretensão executória (Id n. 10878915).

Foram juntados documentos.

Decido.

Prescrição. Pretensão executória. Termo inicial. Trânsito em julgado para ambas as partes. Dentre os efeitos da sentença penal condenatória incluía-se o de ser o réu preso ou conservado na prisão, assim nas infrações inafiançáveis, como nas afiançáveis enquanto não prestasse fiança, nos termos do que dispunha o art. 393, I, do Código de Processo Penal, o qual veio a ser revogado pela Lei n. 12.403/11. Esse efeito, de certo modo, pode ser associado ao art. 112, I, do Código Penal, que estabelece o trânsito em julgado para a acusação como o termo inicial da prescrição da sentença condenatória irrecorrível, vale dizer, da pretensão executória. Na medida em que esta surge como propriedade da sentença condenatória irrecorrível para a acusação, queda-se compreensível contar a partir de então o prazo prescricional. Para além da revogação daquele dispositivo processual, sobreveio controvérsia na jurisprudência acerca da admissibilidade da execução (provisória), com consequências no âmbito da prescrição. Entendia-se ser admissível a execução provisória tão somente no que favorecia o sentenciado, ensejando-lhe eventual progressão de regime, mas não para prejudicá-lo. A acusação não poderia executar provisoriamente a pena (garantia constitucional da presunção de inocência). Na medida em que não lhe assistia o direito de agir, seria despropositado falar em fluência do prazo prescricional. Daí a conclusão de alguns precedentes de que, apesar da literalidade Código Penal, o termo inicial do prazo prescricional dependeria do trânsito em julgado para ambas as partes. Esse entendimento pode ser questionado em decorrência da recente alteração da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca da execução da sentença penal condenatória. Tornou-se possível à acusação promover a execução provisória, é certo; mas não após o trânsito em julgado para a acusação: entende-se, agora, que após o esgotamento das instâncias ordinárias é que seria possível a execução provisória (cfr. HC n. 126.292, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 17.02.16). Muito embora tenha sucedido uma evolução da jurisprudência – e sem prejuízo de eventual reversão desse entendimento –, remanesce problemática a interpretação literal do art. 112, I, do Código Penal. O direito de agir mediante execução da sentença penal condenatória ainda não está associado ao trânsito em julgado para a acusação. Esta deverá, de todo modo, aguardar o exaurimento das instâncias ordinárias, de forma que a possibilidade de promover ou não a execução provisória ficará na dependência de um outro evento, futuro e incerto, que não depende dela, acusação. Tolhida nessa atividade, como se percebe, remanesce a mesma dificuldade que fora superada mediante o entendimento segundo o qual o termo inicial da prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes. Esse é o entendimento que cumpre perfilar no atual quadro jurisprudencial. Ainda não está firme a decisão do Supremo Tribunal Federal quanto à execução provisória da sentença penal condenatória. Não é razoável, portanto, fulminar-se a própria execução antecipando o termo inicial do respectivo prazo prescricional para um tempo em que não é fora de dúvida que podia, a acusação, veicular a pretensão executória. A 5ª Turma tem-se balizado por essa orientação, sem prejuízo das incertezas que ainda grassam a matéria e a evolução jurisprudencial nos Tribunais Superiores (TRF da 3ª Região, RSE n. 2006.03.00.107610-3, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.08.17).

Do caso dos autos. A decisão que indeferiu o pedido de declaração da prescrição da pretensão executória e determinou a expedição de mandado de prisão definitiva em desfavor do paciente foi proferida nos seguintes termos:

Fls. 1184/1188: a defesa requer a declaração da prescrição na modalidade executória. Por sua vez, às fls. 1195/1197, o MPF se opõe ao pedido formulado, e requer a expedição de novo mandado de prisão. É o relatório. Decido. Conforme entendimento mais recente do STF, nos autos do RE 696533 (Informativo 890, julgamento realizado em 06 de fevereiro de 2018), o termo inicial da prescrição executória se dá a partir do momento em que é possível a execução da pena. Com efeito, tal interpretação é, de fato, a mais consentânea com o ordenamento jurídico, eis que a prescrição consiste na perda de uma pretensão em razão de inércia. Por pressuposto lógico, não há que se iniciar a contagem do prazo prescricional se não houve inércia, eis que o Estado não poderia executar a pena. Ressalte-se que o entendimento em sentido contrário impulsionaria (i) a acusação a interpor recursos protelatórios para evitar o início do prazo prescricional, ainda que entendesse satisfatória a reprimenda, e (ii) a defesa a interpor recursos protelatórios para que ocorra a prescrição de uma pena que sequer pode ser executada. Ademais, conforme lembrado pelo STF no mesmo julgado, que a previsão contida no art. 112, I, do Código Penal foi inserida no ano de 1984, quando era possível a execução provisória da pena. Durante os anos de 2009 e 2016 (período em que se deu o trânsito em julgado para a acusação nesta ação penal - fl. 260), contudo, prevaleceu o entendimento quanto à necessidade de trânsito em julgado, sendo forçoso, portanto, conferir ao dispositivo interpretação adequada em consonância com o sistema. Por fim, destaco que o presente caso em nada se aproxima do uso da analogia, método de integração de norma jurídica, que pressupõe a existência de uma lacuna, e vedado em âmbito penal; mas antes trata-se de interpretação do dispositivo, a qual, ainda que seja vista por extensiva (o que, entendo, não é o caso), é admitida em matéria penal. Destaco, neste contexto, que não é verdadeiro o argumento defensivo segundo o qual, a partir do trânsito em julgado para a acusação (em 06 de outubro de 2006), teria sido possível a execução da pena da presente condenação (fl. 1185, 5ª parágrafo). No caso dos autos, o réu foi condenado à pena privativa de liberdade de 07 (sete) anos de reclusão, além do pagamento de 17 (dezesete) dias-multa, em regime inicial semiaberto (fls. 632/659). A sentença condenatória transitou para a acusação em 06 de outubro de 2009 (fl. 699). A defesa, por sua vez, interpôs expressiva quantidade de recursos, ao final desprovidos, em acórdão do STJ que transitou em julgado em 03 de maio de 2012. Assim, deve ser este o termo inicial a ser utilizado para fins de contagem da prescrição executória. Considerando-se que o prazo aplicável no presente caso é de 12 (doze) anos, na forma do art. 109, III, do Código Penal, não houve o decurso da prescrição. Ante o exposto, determino a expedição de Mandado de Prisão Definitiva em desfavor de ALAN SILVA ROZALEN, com prazo de validade para 02 de maio de 2024. Após o cumprimento, encaminhe-se a Guia de Recolhimento à Vara de Execução responsável. São Paulo, 22 de novembro de 2018. BARBARA DE LIMA ISEPPIJUÍZA FEDERAL SUBSTITUTA (cf. consulta processual, Id n. 10878912)

O marco para início da contagem do prazo de prescrição da pretensão executória é o trânsito em julgado para ambas as partes, que, no caso concreto, deu-se em 03.05.12 (cf. Ids n. 10878911 e 10878912).

Nos termos do art. 110 c. c. o art. 109, III, ambos do Código Penal, e considerando a pena privativa de liberdade imposta no caso concreto, 7 (sete) anos de reclusão, não se verifica o transcurso do prazo de 12 (doze) anos entre a data do trânsito em julgado e a presente data.

Assim, não há que se falar em extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão executória, e não se entevê constrangimento ilegal na determinação de expedição de mandado de prisão definitiva em desfavor do paciente.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031504-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE: FERNANDO FABIANI CAPANO
PACIENTE: JOSE RENATO JACINTHO
Advogado do(a) PACIENTE: FERNANDO FABIANI CAPANO - SP203901-A
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de José Renato Jacintho para a revogação de prisão preventiva ou, caso assim não se entenda, para a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

Alega-se, em síntese, o que segue:

- nos termos do referido inquérito policial e na denúncia, em 20.09.18, o Paciente e Milton Lima Silva (ambos Policiais Federais) teriam se encontrado com representantes da empresa IBC – Indústria Brasileira, oportunidade em que Milton Lima Silva “teria deixado a entender que se recebesse algo indevido em troca, uma quantia em dinheiro, não levaria adiante aquela situação”, vale dizer, investigação de irregularidades fiscais;
- o suposto comportamento de Milton Lima Silva não é suficiente à afirmação da presença dos requisitos para a prisão preventiva do Paciente, que tem residência fixa, trabalho lícito e é o principal provedor de sua família;
- a regra geral é a de que o acusado tem o direito de responder ao processo em liberdade (CR, art. 5º, LVII);
- não estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal;
- em decorrência da decretação da prisão preventiva, restou suspenso o pagamento do salário do Paciente, em prejuízo de seus 4 (quatro) dependentes, 2 (dois) deles menores de idade (Id n. 10887551).

Decido.

Pretende o impetrante a concessão de liminar para a revogação da prisão preventiva de José Renato Jacintho.

A petição inicial não foi instruída com as peças processuais necessárias à análise do pedido.

Assim, providencie o impetrante a juntada de cópia da denúncia e da decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente.

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de extinção.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031663-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
PACIENTE: KAIQUE MENDONÇA MENDES
Advogado do(a) PACIENTE: LILIAN PERES DE MEDEIROS - MS19481
IMPETRADO: 3ª VARA CRIMINAL DE CAMPO GRANDE

D E C I S Ã O

Vistos em plantão judiciário.

Cuida-se de *habeas corpus* impetrado por Lilian Peres de Medeiros e Rafael Eduardo de Medeiros, em favor de KAIQUE MENDENÇA MENDES, apontando como autoridade coatora o Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS.

Narram os impetrantes que a autoridade policial representou pela decretação da prisão preventiva do paciente no bojo da operação "LAÇOS DE FAMÍLIA", dando-o como incurso nas sanções dos artigos 35 c/c 40, inciso I da Lei 11.343/06, e art. 1º da Lei 9.613/98, que foi acolhida.

Tecem considerações sobre as provas produzidas no curso das investigações e que embasaram a denúncia, concluindo pela inconsistência dos elementos probatórios e pela desnecessidade da prisão preventiva.

Pugnam pela concessão de liminar para que o paciente seja posto em liberdade.

É a síntese do necessário. **Decido.**

De início, não se extrai dos autos cópia da decisão que acolheu a representação e decretou a prisão preventiva do paciente.

Dos documentos carreados aos presentes autos eletrônicos, consta uma cópia de decisão que deferiu interceptação telefônica (ID 11884789, repetida no ID 11884807), decisão essa datada de 15/12/2017.

Consta ainda um trecho vago de uma decisão, mas não possibilita aferir se se trata da decisão ora atacada na presente impetração (ID 11884792).

É cediço que a ação de *habeas corpus* demanda prova pré-constituída, cabendo ao impetrante trazer elementos probatórios que comprovem o ato coator, bem como os subsídios de sua fundamentação.

Nesse contexto, ante a ausência de elementos mínimos, em especial, da comprovação do ato coator - decisão que decretou a prisão preventiva - impedem o conhecimento do pleito liminar.

Por seu turno, dos elementos trazidos com a inicial, denota-se que aparentemente, a prisão fora decretada há certo tempo, tendo em vista que a denúncia é datada de 07/08/2018.

Assim, restaria afastado o elemento de urgência que justificaria sua análise em plantão, por não se tratar do ato atacado de decisão recentemente proferida ou mesmo apresentação de fato novo.

Note-se, ademais, que a impetração está fundada em discussão probatória, o que, em princípio, não se mostra possível na presente sede.

Diante de todo esse contexto, indefiro o pedido liminar.

Ao término do plantão, encaminhe-se ao Relator natural, a quem é conferida atribuição para eventual reapreciação da matéria submetida ao regime plantonista.

São Paulo, 16/12/2018, às 19:05hs.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031548-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES.
IMPETRANTE: CASSIO KENJI OGATA
PACIENTE: HUGO ARTHUR LOPES DIAN
Advogado do(a) IMPETRANTE: CASSIO KENJI OGATA - SP241749
Advogado do(a) PACIENTE: CASSIO KENJI OGATA - SP241749
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ARARAQUARA/SP - 2ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Cássio Kenji Ogata, em favor de HUGO ARTHUR LOPES DIAN, contra ato imputado ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Araraquara/SP.

Aduz o impetrante, em síntese, que o paciente está sendo processado pela prática, em tese, do delito previsto no art. 155, §4º, II, do Código Penal.

Informa que a denúncia foi recebida, mas que a autoridade coatora indeferiu a produção de prova testemunhal, tendo em vista a intempetividade da apresentação do rol de testemunhas, tendo designado audiência de interrogatório para o dia 24 de janeiro de 2019.

Sustenta que o paciente está sendo submetido a constrangimento ilegal, aduzindo, em especial, que a resposta à acusação foi, de fato, interposta fora do prazo de 10 dias, mas uma vez que a autoridade coatora não nomeou defensor dativo ou defensor público para apresentação de defesa, e tendo-a recebido, ainda que a destempo, não poderia ter desconsiderado o rol de testemunhas sob a alegação de intempetividade.

Discorre sobre sua tese, junta jurisprudência que entende lhe favorecer e pede a concessão da liminar para suspender a ação penal nº 0000374-37.2018.403.6120, até o julgamento final deste writ. No mérito, requer a concessão da ordem, a fim de que seja reconhecida a nulidade da decisão que determinou a exclusão do rol de testemunhas apresentado pela defesa.

É o relatório.

Decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Na inicial deste pedido de *habeas corpus* o impetrante requer, em sede de liminar, a suspensão da ação penal, bem como a concessão definitiva da ordem, a fim de que seja reconhecida a nulidade da decisão que determinou a exclusão do rol de testemunhas apresentado pela defesa.

Ao contrário do pretendido pela defesa, não é caso de cogitar-se da nomeação de defensor dativo, uma vez que o réu compareceu ao processo, ainda que tardiamente, por meio de advogado constituído. A nomeação de dativo far-se-ia necessária e adequada caso o réu tivesse deixado transcorrer *in albis* o chamamento judicial, o que não ocorreu.

A questão, pois, é de aferir-se as consequências da intempetividade na apresentação da resposta à acusação.

Numa análise perfunctória, própria do presente momento processual, tenho que a jurisprudência vem considerando a defesa prévia peça indispensável ao exercício da ampla defesa e ao devido processo legal, tanto que, na sua falta, como dito, o Juiz deve nomear defensor dativo para apresentá-la. Se o escoamento do prazo, quando o réu simplesmente não apresenta defesa, é obviado com a nomeação de dativo, o raciocínio pode ser estendido também ao defensor constituído que apresenta a defesa fora do prazo.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS" - JÚRI - TESTEMUNHA ARROLADA. COM A CLÁUSULA DE IMPRESCINDIBILIDADE, PARA SER INQUIRIDA NO PLENÁRIO DO JÚRI (CPP, ART. 461. ?CAPUT?, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.689/2008) - DIREITO SUBJETIVO DA PARTE - NÃO COMPARECIM ENTO, CONTUDO, DE REFERIDA TESTEMUNHA, JUSTIFICADO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE ATESTADO MÉDICO - MANIFESTAÇÃO DO RÉU INSISTINDO NA INQUIRIRÃO, EM PLENÁRIO, DE REFERIDA TESTEMUNHA - INDEFERIMENTO DESSE PLEITO PELA JUÍZA-PRESIDENTE - IMPOSSIBILIDADE - OFENSA EVIDENTE AO DIREITO DE DEFESA DO ACUSADO - NULIDADE PROCESSUAL ABSOLUTA - RÉU QUE EXPRESSAMENTE MANIFESTOU O SEU DESEJO DE SER DEFENDIDO POR ADVOGADO QUE ELE PRÓPRIO HAVIA CONSTITUÍDO - PLEITO RECUSADO PELA MAGISTRADA QUE NOMEOU DEFENSOR PÚBLICO PARA PATROCINAR A DEFESA TÉCNICA DO ACUSADO - TRANSGRESSÃO À LIBERDADE DE ESCOLHA, PELO RÉU, DE SEU PRÓPRIO DEFENSOR - DESRESPEITO À GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO - INVALIDAÇÃO DO JULGAMENTO PELO JÚRI - PEDIDO DEFERIDO. LIBERDADE DE ESCOLHA, PELO RÉU, DE SEU PRÓPRIO DEFENSOR - (...) O direito à prova qualifica-se como prerrogativa jurídica de índole constitucional, intimamente vinculado ao direito do interessado de exigir, por parte do Estado, a estrita observância da fórmula inerente ao "due process of law?". - Os juízes e Tribunais têm o dever de assegurar, ao réu, o exercício pleno do direito de defesa, que compreende, dentre outros poderes processuais, a faculdade de produzir e de requerer a produção de provas, que somente poderão ser recusadas, mediante decisão judicial fundamentada, se e quando ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias. DISPENSA, POR INICIATIVA DO MAGISTRADO, SEM RAZÃO LEGÍTIMA, DE TESTEMUNHA QUE O ACUSADO ARROLOU, DE MODO REGULAR E TEMPESTIVO, COM A NOTA DE IMPRESCINDIBILIDADE: ATO JUDICIAL QUE OFENDE O DIREITO DE DEFESA CUJO EXERCÍCIO É ASSEGURADO, A QUALQUER RÉU, PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. - (...) Mostra-se claramente lesiva à cláusula constitucional do "due process" a supressão ou a injusta denegação, por exclusiva deliberação judicial, do direito à prova, que, por compor o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, deve ter o seu exercício plenamente respeitado por quaisquer autoridades e agentes públicos, que não podem impedir, sob pena de nulidade processual absoluta, que o réu, nos procedimentos de persecução contra ele instaurados, produza os elementos de informação por ele considerados imprescindíveis e que sejam eventualmente capazes, até mesmo, de infirmar a pretensão punitiva do Estado, ainda mais quando se tratar de testemunhas arroladas com a nota de imprescindibilidade (CPP, art. 461, "caput", na redação dada pela Lei nº 11.689/2008). Doutrina. Jurisprudência. (HC - HABEAS CORPUS 96905/RJ, Relator Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe 1.8.2011)

Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR, para suspender a ação penal nº 0000374-37.2018.403.6120, bem como a audiência designada para o dia 24 de janeiro de 2019, até o julgamento final deste writ.

Comunique-se a decisão ao Juízo de origem para imediato cumprimento, requisitando-se-lhe as informações legais.

Após, ao Ministério Público Federal para o seu duto pronunciamento,volvendo-me conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO (198) Nº 5003240-97.2017.4.03.6109
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO LEMBO JUNIOR EIRELI
Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002338-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SANOFI-AVENTIS FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CORREA MARTONE - SP206989-A, LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A, PEDRO COLAROSI JACOB - SP298561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000740-70.2017.4.03.6105

RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HAVER & BOECKER LATINOAMERICANA MAQUINAS LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000075-36.2017.4.03.6111

RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SLB SOCIEDADE DE LUSO BRASILEIRA EXT E COM DE RESINA LTDA, RESINAS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, RESINAS SAO FRANCISCO LTDA

Advogados do(a) APELADO: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

Advogados do(a) APELADO: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

Advogados do(a) APELADO: WALDIR LUIZ BRAGA - SP51184-A, CESAR MORENO - SP165075-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000394-50.2017.4.03.6128

RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: HMY DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA - SP156997, CRISTIANO ZECCHETO SAEZ RAMIREZ - SP188439

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HMY DO BRASIL LTDA.

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA - SP156997, CRISTIANO ZECCHETO SAEZ RAMIREZ - SP188439

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5007364-53.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: INTERACT SOLUCOES DE ESPACO LTDA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, LAIS BORGES DE NORONHA - SP360569-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000477-11.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TUNKERS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO CARNEIRO SPERLING - SP183715-A, CARLOS HENRIQUE MIRANDA DE CASTRO - SP315221-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001623-32.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: DMAX MAX - MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - EPP, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DMAX MAX - MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - RS45707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5024547-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

REQUERENTE: ABRIL COMUNICACOES S.A.
Advogado do(a) REQUERENTE: MURILO MARCO - SP238689-A
REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000336-28.2017.4.03.6102
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A D MARTINELLI - EIRELI
Advogado do(a) APELADO: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SP349138-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000047-80.2018.4.03.6128
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLINOX DO BRASIL INDUSTRIA,COMERCIO,IMPORT E EXPORT LTDA
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE SANTOS DE CARVALHO - SP146665-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001980-76.2017.4.03.6111
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO PAG POKO ASSIS LTDA
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS FILADELFO CRUZ - SP3378960A, PEDRO HENRIQUE SILVESTRIN DE SOUZA - SP3211690A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000882-74.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIQUEIRA FERREIRA COMERCIO DE CARNES LTDA
Advogados do(a) APELADO: DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A, GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026058-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DUARTE GARCIA CASELLI GUIMARAES E TERRA ADVOGADOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO JUNQUEIRA DE SOUZA RIBEIRO - SP146231

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020647-76.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: NEIDE CACHO AMARILHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: TATHIANE FRANZONI DA SILVEIRA - MS12360-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos pela autora, ora agravante, em face da decisão que, em cumprimento de sentença, fixou o termo inicial dos juros e da correção monetária, nos termos das Súmulas 54 e 362, do STJ, bem como entendeu que, no que se refere aos honorários advocatícios sucumbenciais, como houve impugnação, devem ser arbitrados ao final.

A agravante requer a homologação do primeiro cálculo apresentado, com atualização desde 1º de janeiro de 2010, nos termos da Lei nº 12.190/10, ou, caso assim não se entenda, o acolhimento dos cálculos atualizados a partir de 29/08/2011, data da realização da perícia pelo INSS, executado. Pugna, ainda, pelo arbitramento de honorários sucumbenciais no importe de 20% sobre o valor da causa.

Regularmente processado o recurso, intimou-se o INSS, nos termos do art. 1.019, II, do CPC/15, que deixou de apresentar contraminuta ao agravo de instrumento. Aberta vista ao MPF, manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil/15.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

A sentença exequenda fixou, de maneira expressa, a atualização dos valores devidos pelo INSS nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal:

Diante do exposto, julgo procedente o pedido material desta ação e condeno o réu a pagar à autora o resíduo da pensão especial por Síndrome de Talidomida devida ao Sr. Rogério Primo de Souza, referente ao período de 16/05/2011 a 04/09/2011, devidamente atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como a pagar-lhe indenização por danos morais pela mesma razão, nos termos da Lei nº 12.190/10. Declaro resolvido o mérito da lide, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil - CPC. Custas ex lege. Condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, 2º, do CPC/2015. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 496, I, do CPC).

Quanto ao termo inicial dos juros de mora e da correção monetária, conforme bem delimitou a decisão agravada, devem ser observadas as regras contidas nos enunciados das Súmulas 54 e 362 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não merece guarida a pretensão da agravante para que a atualização se dê nos termos do art. 6.º, da Lei nº 12.190/10, que concedeu a indenização por dano moral às pessoas com deficiência física decorrente do uso da talidomida e altera a Lei nº 7.070/82 ou, subsidiariamente, da data da perícia.

Apesar de o art. 6º da referida norma ter previsto a produção de efeitos financeiros a partir de 10 de janeiro de 2010, o direito ao recebimento de danos morais adveio da decisão que julgou procedente o pedido formulado pela autora; não decorreu da lei propriamente dita ou da perícia realizada pelo INSS.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. CONFIGURAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PESSOA PORTADORA DA SÍNDROME DA TALIDOMIDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

(...)

- A sentença deve ser reformada no que toca ao termo inicial da correção monetária, que deve ser fixado na data da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça). - Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, determinou-se que fosse realizado de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual nada mais faz do que explicitar os índices aplicáveis de acordo com as normas vigentes no período, nos seguintes termos: correção monetária, a partir de janeiro de 2001, aplicável IPCA-E / IBGE (em razão da extinção da Ufir como indexador, pela MP n. 1.973-67/2000, art. 29, §3º), observado que o percentual a ser utilizado em janeiro de 2001 deverá ser o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15 / IBGE). Já a título de juros de mora: de jan/2003 a jun/2009 aplica-se a Selic (Art. 406 da Lei n.10.406/2002 - Código Civil); de jul/2009 a abr/2012, aplica-se a taxa de 0,5% ao mês (Art. 1º.-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991); e a partir de maio/2012 incide o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, capitalizados de forma simples (Art. 1º.-F da Lei n. 9.494, de 10 de setembro de 1997, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, combinado com a Lei n. 8.177, de 1º de março de 1991, com alterações da MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012). Ressalte-se que nessa especificação de índices já está considerado o resultado das ADI Nº 4357 e 4425, bem como a respectiva modulação de seus efeitos pelo STF. - Preliminares rejeitadas. Apelação da União e reexame necessário parcialmente providos.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. André Nabarrete, Ap 0007558-15-2011.403.6112, j. 18/07/18, e-DJF3 02/08/18)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA EM DECORRÊNCIA DA SÍNDROME DA TALIDOMIDA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. DECRETO nº 7.235/2010. LEI nº 12.190/2010. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

9. A correção monetária deverá incidir desde a data do arbitramento (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça) e deverá ser calculada com base no IPCA. Os juros de mora deverão fluir desde a data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) e deverão ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, com esteio no artigo 1º.-F da Lei 9.494/97. 10. Mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa. 11. Apelação e remessa oficial desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Nilton dos Santos, Ap 0014227-57-2010.403.6100, j. 15/12/16, e-DJF3 18/01/17)

Melhor sorte não assiste a agravante quando afirma a existência de omissão quanto à fixação de honorários de sucumbência. Em havendo impugnação ao cumprimento de sentença, os mesmos são fixados ao final, quando o r. juízo *a quo* acolherá ou rejeitará o pedido, total ou parcialmente.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, nego provimento ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 500083-88-2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SILVIO SALVARIEGO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A, IZILDINHA PEREIRA DA SILVA SANTOS - SP225719-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 30/11/2018 por SILVIO SALVARIEGO em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico tributária relativo ao imposto de renda que incidiu sobre os juros de mora recebidos em decorrência de ação trabalhista.

Narra o autor ter se sagrado vencedor nos autos de ação trabalhista n. 0123600-86.2005.5.15.0019, que moveu em face da pessoa jurídica Banco Santander S/A e tramitou perante o Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Araçatuba/SP. Foram-lhe reconhecidos créditos tributáveis (R\$ 730.128,46) e não tributáveis (R\$ 357.162,34). Relativamente ao primeiro montante, submeteu-o à tributação do Imposto de Renda Pessoa Física; o segundo, não. Em virtude disso, a ré não processou sua Declaração de Imposto de Renda 2017, ano calendário 2016, sob o argumento de que o imposto de renda relativo ao valor de R\$ 357.162,34 não havia sido recolhido, apontando, assim, inconsistência passível de retificação. No seu entender, contudo, o referido montante não está sujeito à tributação do imposto de renda, pois é composto exclusivamente de juros de mora (verba indenizatória).

Deu à causa o valor de R\$ 78.497,53.

O Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e determinou a extinção do feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC. Custas na forma da lei. Condenou o autor em honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Sem reexame necessário (art. 496).

O autor interpôs apelação pugnando pela reforma da r. sentença para julgar totalmente procedente a ação reconhecendo e declarando a isenção do recolhimento do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir, o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão se sujeita a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDCl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que infere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Novo era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - se o *Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPD que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A discussão versa sobre a incidência ou não de imposto de renda sobre juros aplicados em valores recebidos em demanda trabalhista, mais precisamente originados de complementação de aposentadoria.

O autor sofreu cobrança, por parte da ré, de Imposto de Renda – Pessoa Física sobre os valores que recebeu a título de juros de mora, em reclamação trabalhista. Assevera que tais juros não configuram rendimento tributável, pois possuem natureza eminentemente indenizatória e, portanto, não são passíveis de tributação pelo imposto de renda.

Ocorre que, após exaustivos debates, o STJ fixou o entendimento que, nesse tipo de situação, a regra geral é a incidência do Imposto de Renda sobre o valor dos juros de mora, regra essa, todavia, que comporta duas exceções em que o recolhimento do tributo não será devido: a) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego, havendo reclamação trabalhista ou não e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada e b) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aplicando-se, no caso, o entendimento de que o acessório segue o principal).

Nesse exato sentido, confirmam-se os julgados (grifo nosso):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE RETENÇÃO, NA FONTE, DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE OS JUROS DE MORA DECORRENTES DO PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO, A SERVIDORES PÚBLICOS, DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS, FORA DO CONTEXTO DE EXONERAÇÃO OU DEMISSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. (...) III. A Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o REsp 1.227.133/RS (Rel. p/ acórdão Ministro CÉSAR ASFOR ROCHA, DJe de 19/10/2011), proclamou que não incide Imposto de Renda sobre os juros moratórios vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial, quando pagos tais juros em contexto de rescisão do contrato de trabalho. No julgamento do REsp 1.089.720/RS (Rel. Ministro MAURO CAMBPELL MARQUES, DJe de 28/11/2012), a Primeira Seção reafirmou a orientação do Recurso Especial repetitivo mencionado, ocasião em que deixou consignado que é legítima a tributação dos juros de mora pelo Imposto de Renda, salvo a existência de norma isentiva específica (art. 6º, V, da Lei 7.713/88, que isenta do Imposto de Renda inclusive os juros de mora devidos no contexto de rescisão do contrato de trabalho) ou a constatação de que a verba principal, a que se referem os juros, é isenta ou fora do campo de incidência do Imposto de Renda (tese em que o acessório segue o principal). IV. No caso, é fato incontroverso que as verbas em questão referem-se a diferenças, a título de reajustes remuneratórios, pagas a destempo a servidores públicos, fora do contexto de exoneração ou demissão, bem como que os juros de mora não são incidentes sobre verbas principais isentas ou fora do campo de incidência do Imposto de Renda. Ao contrário, os juros decorrem do pagamento de verbas remuneratórias não isentas. Assim, é devido o pagamento, sobre essa parcela de juros de mora, do correspondente Imposto de Renda, na forma da jurisprudência desta Corte. Precedentes do STJ (AgInt no AREsp 897.171/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/09/2016; REsp 1.596.362/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2016; REsp 1.524.029/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJe de 16/08/2017). V. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp 1016603/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/11/2017, DJe 24/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS DECORRENTES DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. EXCLUSÃO DA MULTA DE OFÍCIO. ART. 112 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA FIXADOS NOS TERMOS DO ART. 21, CAPUT, DO CPC DE 1973. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. - Afastado o argumento da existência "da coisa julgada" pela Justiça Trabalhista relativamente à isenção do imposto de renda incidente sobre os valores recebidos a título de juros de mora decorrentes do tempo de tramitação do citado feito. Isso porque a controvérsia cinge-se a não incidência do Imposto sobre a Renda sobre o montante dos valores recebidos em decorrência de condenação em reclamação trabalhista, tributo de competência da União Federal, conforme o art. 153, inciso III, da Constituição da República, restando configurada a competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento da ação, nos termos do art. 109, inciso I, do referido Diploma Normativo. - O recebimento de valores decorrentes de decisão judicial se sujeita à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN: Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior. - No tocante aos juros moratórios decorrentes da verba recebida, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o seu entendimento sobre a questão da incidência do imposto de renda. - Pelo entendimento do C. STJ a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, salvo duas exceções: 1) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego, havendo reclamação trabalhista ou não e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; 2) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (acessório segue o principal). - No caso em discussão, não houve a condição jurídica de perda de emprego. Conforme se infere da petição inicial, o autor aforou este feito com o fim de se eximir do pagamento do IRPF incidente sobre os valores outrora recebidos em decorrência de ação reclusória trabalhista nº 0103900-12.2002.5.0090 em face do BANESPA, após a sua aposentação, com o escopo de receber o pagamento de horas e reflexos. - Não se aplica ao presente caso a exceção à regra, pois, em consonância ao anteriormente explicitado, não configurada a natureza indenizatória à verba, tampouco tais valores decorreram do contexto da perda do emprego. - In casu, incide o imposto de renda sobre os juros moratórios auferidos na reclusória trabalhista. - Assiste razão ao autor, no tocante ao seu pedido afastamento total da multa de ofício aplicada pelo fisco. Conforme bem salientado pelo Juízo a quo, a autoria apresentou a declaração de ajuste anual com base no decidido pela Justiça do Trabalho, bem como comunicou o depósito judicial do valor integral cobrado, incidindo ao caso o preconizado no art. 112 do Código Tributário Nacional. - Deveras, o contribuinte foi induzido ao erro, não podendo ser onerado por fato que, a bem da verdade, não deu causa, razão pela afasto, na sua totalidade, a multa moratória de 75%, prevista no art. 44, I, § 3º, da Lei nº 9.430/96. Prejudicado o pleito da Fazenda Nacional a fim de que a multa de ofício incida e seja aplicada na sua totalidade (75%). - À vista da sucumbência recíproca, as despesas processuais e os honorários advocatícios devem ser reciprocamente distribuídos e compensados entre as partes, nos termos do preconizado no artigo 21, caput, do Código de Processo Civil de 1973. - Apelações da parte da União Federal não provida. - Apelação do autor parcialmente provida. (AC 00032104920144036111, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 – QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2017)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IRPF. REGIME DE COMPETÊNCIA. REGIME DE CAIXA. RENDIMENTOS PAGOS ACUMULADAMENTE. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A questão posta nos autos diz respeito à incidência de IRPF em rendimentos recebidos acumuladamente, bem como a incidência ou não do tributo sobre os juros de mora recebidos. 2. Os rendimentos pagos acumuladamente, com atraso, devem ser submetidos à incidência do IR considerada, como base de cálculo, a renda percebida mês a mês, no chamado regime de competência, pois, caso o contribuinte/segurado tivesse recebido tais verbas regularmente, no momento apropriado (ou seja, a cada mês), incorreria na faixa de isenção da exação em comento ou, ao menos, em alíquota inferior àquela aplicada tendo como base de cálculo o valor total acumulado. 3. Entendimento diverso implica ofensa ao princípio da isonomia (art. 150, II, da CF), considerando-se contribuintes que se encontram na mesma faixa de tributação do IR, mas que receberam seus proventos de forma regular, e ao princípio da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da CF), porquanto não houve, no plano dos fatos, elevação da capacidade econômica do contribuinte. 4. A questão atinente aos rendimentos recebidos acumuladamente por segurado, em ação relativa a benefício previdenciário, foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.118.429/SP, em 24/03/2010, da relatoria do Ministro Herman Benjamin, e submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução STJ nº 8/2008. 5. Assim, a forma de cálculo dos rendimentos recebidos acumuladamente pela parte autora deve seguir a sistemática do regime de competência, de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte, conforme as declarações de ajuste fiscal dos respectivos anos-calendário, a ser apurado em sede de liquidação de sentença. 6. **No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação.** 7. Apelação desprovida. (AC 00064697720134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA PAGA EM AÇÃO JUDICIAL. JUROS DE MORA. REGRA DO "ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE". APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A parte autora ajuizou ação judicial em face da Fazenda do Estado de São Paulo, que foi julgada procedente, recebendo valores decorrentes de diferenças de complementação de aposentadoria paga pelo Banesprev e pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo. 2. No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, esclarecendo o quanto decidido no recurso representativo da controvérsia REsp nº 1.227.133/RS, firmou o entendimento de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, a teor do disposto no artigo 6º, inciso V, da Lei nº 7.713/88, e, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, são isentos do IRPF os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência da exação. 3. No caso dos autos, trata-se de rendimentos recebidos acumuladamente pela parte autora, em ação relativa à complementação de aposentadoria paga pelo Banesprev e pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, sobre a qual incide imposto de renda por se tratar de rendimento tributável do aposentado, salvo se integrar a faixa de isenção em razão do valor. 4. A r. sentença determinou, conforme requerido pela parte autora, a tributação do imposto de renda incidente sobre os valores recebidos na ação judicial nos termos do artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, incluído pela Lei nº 12.350/10, objeto de conversão da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, que estabelece que os rendimentos recebidos acumuladamente pelo contribuinte serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, mas em separado dos demais rendimentos recebidos no mês, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se referam os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito. De acordo com o cálculo efetuado pela parte autora na petição inicial, a tributação pela sistemática prevista no artigo 12-A, da Lei nº 7.713/88, resultará no valor de imposto a pagar de R\$ 2.971,16, ou seja, não há que se falar em isenção do principal e, como consequência, pela regra do "accessorium sequitur suum principale", devem ser tributados os respectivos juros de mora. 5. Apelação a que se nega provimento.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2099157 0007832-44.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso, verifico que a ação trabalhista não foi movida pelo autor em razão de perda de seu emprego; trata-se, como afirmado por ele, de ação que foi movida para pleitear diferenças de complementação de aposentadoria, oriundas do contrato de trabalho por ele mantido.

Desse modo, os juros de mora recebidos pelo autor não são isentos de qualquer tipo de tributação.

Acrescento jurisprudência do E. STJ quanto ao tema:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA TRABALHISTA QUE DETERMINOU A REINTEGRAÇÃO AO EMPREGO. PAGAMENTO DE VERBAS ATRASADAS FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, XI E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 4.506/64. 1. Regra geral, incide imposto de renda sobre juros de mora conforme o art. 16, parágrafo único, da Lei 4.506/64: "Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo". Jurisprudência uniformizada no REsp 1.089.720-RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/10/2012. 2. Primeira exceção: não incide imposto de renda sobre os juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho consoante o art. 6º, inciso V, da Lei 7.713/88. Jurisprudência uniformizada no recurso representativo da controvérsia Resp 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/ acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28/9/2011. 3. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, conforme a regra do accessorium sequitur suum principale. Jurisprudência uniformizada no REsp n. 1.089.720-RS, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10/10/2012. 4. Hipótese dos autos que não se referem a verbas trabalhistas pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho e, sim, ao reconhecimento de dispensa ilegal com reintegração no emprego, circunstância que escapa da isenção prevista no art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88. Incidência da regra geral constante do art. 16, inciso XI e parágrafo único, da Lei 4.506/64. 5. Recurso Especial da Fazenda Nacional provido.

(REsp 1648214 / RS / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. HERMAN BENJAMIN / DJe 11/05/2017)

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANS – AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR contra a decisão do Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que acolheu em parte a exceção de pré-executividade oposta pela executada, INTERCLÍNICAS PLANOS DE SAÚDE SUPLEMENTAR, “para que os juros sejam computados apenas até a data em que foi declarada a liquidação extrajudicial da sociedade executada (22/12/2004 – fls. 20), podendo reintegrar-se a cobrança apenas se houver saldo remanescente após o pagamento dos credores habilitados na Massa Falida”.

O dispositivo da decisão agravada foi redigido nos seguintes termos:

“(…) Ante todo o exposto, ACOLHO parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para que os juros sejam computados apenas até a data em que foi declarada a liquidação extrajudicial da sociedade executada (22/12/2004 - fls. 20), podendo reintegrar-se a cobrança apenas se houver saldo remanescente após o pagamento dos credores habilitados na Massa Falida.

(…)

Decorrido o prazo recursal, dê-se vista à autarquia exequente para que providencie as devidas anotações no Livro de Inscrição em Dívida Ativa, a fim de destacar da cobrança os juros apurados após a decretação da LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL, que só poderão reintegrar a execução se houver saldo remanescente após o pagamento dos credores habilitados na Massa Falida. Defiro a penhora no rosto dos autos da ação falimentar nº 0242862-18.2008.826-0100, em trâmite na 2ª Vara de Falências e Recuperação do Foro Central Cível, conforme requerido pela exequente (fls. 33). Após a apresentação pela exequente do extrato atualizado do débito em consonância com a presente decisão, considerando os termos da proposição CEUNI nº 002, comunique-se, eletronicamente, através de ofício solicitando ao r. Juízo supra citado as providências cabíveis no sentido de que seja anotado no rosto dos autos a penhora aqui determinada e tão logo efetivadas as anotações, a comunicação a esta Vara, para expedição de Termo de Penhora, que oportunamente será encaminhado àquele r. Juízo”.

Sustenta a agravante, em síntese, a aplicação do artigo 5º, da Lei nº 6.830/80, bem como que a falência da executada foi decretada em 30.01.2009, o que enseja a aplicação das normas de recuperação judicial e extrajudicial previstas na Lei nº 11.101/2005.

Argumenta, ainda, que os “juros de mora(…) também devem permanecer como lançados, vez que a Lei nº 6.024/74 não prevalece nessa matéria. E a lei que disciplina o procedimento da execução fiscal, que além de especial é posterior à lei de liquidação extrajudicial, não impõe qualquer restrição à cobrança dos juros de mora e atualização monetária”.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, “a fim de que seja dado prosseguimento à Execução nos termos requeridos pela Exequente conforme CDA de fls. 05/06, com a manutenção da multa e dos juros moratórios excluídos pela r. decisão agravada”.

Decido.

A suspensividade da decisão “a qua” continua a depender do velho binômio “periculum in mora” e “fumus boni iuris”.

Sucedendo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida “no vazio”, ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

A decisão agravada acolheu em parte a exceção de pré-executividade oposta para determinar a limitação **apenas da incidência dos juros de mora**, nos termos do artigo 18, alínea ‘d’, da Lei nº 6.024/74 e artigo 124 da Lei nº 11.101/05, ante a liquidação extrajudicial e posterior falência da executada.

Conveniente a transcrição dos mencionados dispositivos legais das Leis nºs 6.024/74 e 11.101/2005, que dispõem sobre a intervenção e a liquidação extrajudicial de instituições financeiras e sobre a falência:

Art. 18. A decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos:

(…)

d) não fluência de juros, mesmo que estipulados, contra a massa, enquanto não integralmente pago o passivo;

Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

Na singularidade, conforme constou da decisão recorrida “a operadora INTERCLÍNICAS PLANOS DE SAÚDE (CNPJ 60.680.865/0001-32), ora MASSA FALIDA, teve sua liquidação extrajudicial decretada, nos termos do art. 24 Lei 9.656/98, pela Agência Nacional de Saúde (ANS) em 22/12/2004. A Falência foi decretada em 30/01/2009 (fls. 21)”.

Por isto, correta a decisão agravada.

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS EM SEGUNDA FASE. JUROS MORATÓRIOS. SUSPENSÃO DA FLUÊNCIA. LEI N. 6.024/74. PROVIMENTO.

1. Na liquidação extrajudicial, a exemplo do que ocorre durante o processamento da falência (Lei 11.101/2005, art. 124), os juros, sejam eles legais ou contratuais, têm sua fluência suspensa por força do art. 18, “d”, da Lei n. 6.024/74.

2. O motivo da suspensão da fluência dos juros é uma presunção legal, de caráter relativo, de que o ativo não é suficiente para o pagamento de todos os credores. Assim, após a satisfação do passivo aos credores habilitados, e havendo ativo que os suporte, serão pagos os juros contratuais e os legais vencidos durante o período do processamento da falência ou liquidação extrajudicial.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1102850/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 13/11/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETAÇÃO. JUROS DE MORA. NÃO-FLUÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PENAS PECUNIÁRIAS. RECLAMAÇÃO. VEDAÇÃO. NULDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA. SÚMULA Nº 07/STJ.

I -

II - Os juros de mora podem ser reclamados no processo de liquidação extrajudicial de instituição financeira, não sendo possível apenas a sua fluência a partir da decretação da liquidação. É vedada, no entanto, a reclamação da correção monetária e das penas pecuniárias por infração à lei penal ou administrativa, enquadrando-se nessa última categoria as de natureza fiscal. Precedente: REsp nº 532.539/MG, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 16/11/2004.

III - O privilégio previsto na Lei de Execuções Fiscais, que exclui o Fisco do concurso de credores em processo de liquidação, não afusta as regras da Lei nº 6.024/74 que regulam os consecrários das dívidas das instituições financeiras em liquidação extrajudicial, não se sujeitando o crédito fiscal apenas à concorrência entre credores.

IV - Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, provido parcialmente.

(REsp 848.905/BA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 08/03/2007, p. 174)

Colaciono precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 24-D DA LEI Nº 9.656/98. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.177-44/2001. LEI Nº 6.024/74. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. COBRANÇA DE MULTA E JUROS DE MORA. DESCABIMENTO.

1. É defesa a cobrança de multa e correção monetária das operadoras de planos privados de assistência à saúde em liquidação extrajudicial.
2. Os juros de mora não fluirão a partir da decretação da liquidação extrajudicial, enquanto não paga a integralidade do passivo. Assim, podem ser reclamados os juros de mora devidos até o momento de decretação da liquidação extrajudicial, e os posteriores a ela após o pagamento do passivo, se houver saldo.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

(AI 00313599420104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUROS E MULTA. EXCLUSÃO. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. LEI 6.024/74 - ART. 24 - D, LEI 9.656/98 - SÚMULA 565/STF. RESOLUÇÃO NORMATIVA 316 ANS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

1. A Resolução Normativa da ANS - RN n.º 316, de 30 de Novembro de 2012, que dispõe sobre os regimes especiais de direção fiscal e de liquidação extrajudicial sobre as operadoras de planos de assistência à saúde e revoga a RDC n.º 47, de 3 de janeiro de 2001, e a RN n.º 52, de 14 de novembro de 2003, elenca dentre os efeitos da liquidação extrajudicial a não fluência de juros, mesmo que estipulados, contra a liquidanda, enquanto não integralmente pago o passivo, o que implica em nulidade.
2. Decorre de aplicação da lei a não incidência de juros e demais consectários legais, na hipótese de liquidação extrajudicial de operadora de plano de saúde. Os juros de mora posteriores à decretação da liquidação extrajudicial serão pagos somente se suficiente o passivo.
3. Quanto a não comprovação pelas agravadas de que o passivo não foi integralmente pago para que possam usufruir do benefício legal, trata-se de etapa posterior a ser aferida em sede própria, inviável no juízo de cognição estreito realizado no agravo de instrumento.
4. Quanto à multa moratória, em princípio, resta excluída, tendo em vista o disposto no art. 18, alínea "f", da Lei n.º 6.024/74, da qual se depreende a decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, o efeito de coibir a reclamação de penas pecuniárias por infração de leis administrativas. Nesse sentido, o teor da Súmula 565/STF.
5. No que tange à exclusão da correção monetária, resta excluída ante o disposto no art. 18, letras "d" e, "f" da Lei n.º 6.024/74.
6.
7.
8. Embargos declaratórios improvidos.

(AI 00128369220144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUTADA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. MULTA MORATÓRIA. JUROS MORATÓRIOS. EXCLUSÃO. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. LEI 6.024/74. ART. 24-D DA LEI 9.656/98. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM VIRTUDE DE EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser indevida, na liquidação extrajudicial prevista na Lei nº 6.024/74, a inclusão de multa moratória, bem como de juros de mora após a decretação da liquidação extrajudicial, exceto se o ativo for suficiente para o pagamento integral do passivo (REsp 532.539/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2004, DJ 16/11/2004, p. 190). Aplica-se à hipótese de liquidação extrajudicial das operadoras de plano de saúde a Lei nº 6.024/74, por força do art. 24-D da Lei nº 9.656/98.
2. É pacífico o entendimento no sentido do cabimento de "honorários de sucumbência na Exceção de Pré-Executividade que for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência" (STJ - AgInt no AREsp 823.644/MT, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 06/09/2017).
3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024938-56.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 05/07/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. OPERADORA DE PLANOS DE SAÚDE. RESSARCIMENTO AO SUS. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. JUROS E MULTA. EXCLUSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Na hipótese de decretação de liquidação extrajudicial de plano privado de assistência à saúde, o artigo 18, "d" e "f", da Lei 6.024/1974, aplicável por força do artigo 24-D, da Lei 9.656/1998, prevê que "a decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos: [...] d) não fluência de juros, mesmo que estipulados, contra a massa, enquanto não integralmente pago o passivo; [...] f) não reclamação de correção monetária de quaisquer divisas passivas, nem de penas pecuniárias por infração de leis penais ou administrativas."
2. Tais disposições excluem a incidência de multa moratória, por constituir penalidade (Súmula 565/STF), bem como a fluência de juros a partir da decretação da liquidação extrajudicial, "enquanto não integralmente pago o passivo" (artigo 18, "d", Lei 6.024/1974), aplicável ao caso concreto, em que a constituição do crédito é posterior à decretação da liquidação.
3. Extinta parcialmente a demanda executiva, são devidos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, CPC, em observância ao princípio da causalidade.
4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010849-28.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 04/10/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2017)

Pelo exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se.

À contraminuta.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000413-83.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: PORTAL DE POA AUTO POSTO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, MINISTERIO DA FAZENDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado por Portal de Poa Auto Posto Ltda., com o objetivo de assegurar seu direito líquido e certo de excluir o ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e a Cofins, bem como compensar os valores recolhidos a maior de contribuição de PIS e COFINS, pelo período não prescrito de 5 (cinco) anos, a contar do ajuizamento da presente demanda, devidamente atualizados pela taxa Selic, tudo isso nos termos do artigo 165, do CTN, artigo 74 da Lei nº 9.430/96 e 39, § 4, da Lei 9.250/95.

O r. juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade ativa do impetrante e extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso VI, do CPC, denegando a segurança, nos termos do artigo 6º, §5º, da Lei nº 12.016/2009. Revogada a liminar anteriormente deferida.

Apelou a impetrante para pleitear a reforma da r. sentença, reconhecendo-se sua legitimidade e declarando seu direito de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins e compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

A Lei nº 9.990/00, ao alterar os arts. 4º e 5º, da Lei nº 9.718/98, atribuiu somente às refinarias de petróleo e às distribuidoras de álcool a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições ao PIS e COFINS, tornando monofásica a tributação nas operações com petróleo, seus derivados e álcool para fins carburantes, conforme art. 3º.

A técnica visou banir as distorções ocasionadas pela tributação plurifásica que ocorria nessas contribuições, concentrando em uma só etapa da cadeia de produção e comercialização do produto a incidência do tributo, de sorte a permitir o melhor controle de arrecadação.

Vê-se, portanto, que a partir da referida lei, instituiu-se regime monofásico sobre as refinarias, afastando-se a tributação sobre os comerciantes varejistas pelo regime de substituição tributária, conforme previsto pela Lei n. 9.718/98.

Assim, embora a impetrante possa, em tese, arcar com os efeitos da incidência monofásica, decorrente do repasse no preço do produto, não tem legitimidade para impetrar mandado de segurança com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins e ver reconhecido o direito à compensação do indébito.

A este respeito, o C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, já consolidou seu entendimento a respeito da ilegitimidade ativa *ad causam* para o contribuinte de fato pleitear a restituição do indébito:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

(...)

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, desmonega-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ullhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393). 8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pag. 583). 9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituído processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título. 10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN). 11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial. § 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ou comprador, ou destinatário. § 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)". 12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro. 13. Mutatis mutandis, é certo que: "1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações. 2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte. 3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista. 4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS. 5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008) 14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detêm legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa". 15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, REsp 903.394/AL, j 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

No mesmo sentido, são os julgados desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE AUTOS PELO STJ. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. EMBARGOS PROVIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. - O acórdão contém omissão acerca do tema restituição do PIS e da COFINS calculados sobre a PPE, conforme reconheceu a corte superior, em sede de recurso especial interposto pelo embargante. Desse modo, impõe-se sua análise. - O STJ, quando do julgamento do REsp. nº 903.394/AL, sob o regime de representativo de controvérsia, firmou jurisprudência fundada na exegese dos artigos 121, 123, 165 e 166 do CTN, no sentido de que em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido (REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010). - O artigo 4º da Lei n. 9.718/98, na redação original, estabelecia como contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários) as refinarias de petróleo. - Na espécie, a impetrante é empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário), ou seja, é contribuinte de fato. Destarte, deve ser aplicado aos autos o entendimento firmado pela corte superior. Nesse sentido: AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013. - Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

(TRF3, 3ª Região, Des. Fed. Re. André Nabarrete, Ap 0010457-32.2005.403.6100, j. 20/06/18, e-DJF3 20/07/18)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. LEI Nº 9.990/2000 E 10.336/2001. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. REGIME MONOFÁSICO. - A partir da Lei nº 9.990/2000 a sistemática de recolhimento do PIS e da COFINS instituída pela Lei nº 9.718/98 foi alterada, à vista da extinção do regime de substituição tributária 'para frente'. - De acordo com o artigo 3º da Lei nº 9.990/2000, apenas as refinarias de petróleo continuaram a ser contribuintes do PIS e da COFINS, as quais passaram a incidir à alíquota zero para as outras empresas participantes da cadeia produtiva do combustível que, embora sofram com a carga econômica em razão do seu repasse no preço do produto, não são mais sujeitos passivos nessa relação tributária. Dessa forma, o regime de recolhimento de tais exações incidentes sobre combustíveis que até então era de substituição tributária 'para frente' passou a ser, por opção do legislador, monofásico, cobrado no início da cadeia produtiva. - A Lei nº 10.336/01, que criou a contribuição de intervenção no domínio econômico incidente sobre a importação e comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool etílico combustível, define, em seu artigo 2º, o produtor, o formulador e o importador como seus contribuintes, de modo que o comerciante varejista a eles não se equipara. Ainda que assim não fosse, a legislação não prevê, como regra, o repasse do ônus tributário ao adquirente do produto, diversamente do que ocorre com o ICMS e com o IPI. Assim, do ponto de vista estritamente jurídico, é discutível sua classificação como tributo indireto, o que inviabiliza o pedido de dedução formulado nos termos do artigo 8º da referida norma. - Apelo desprovido.

(TRF3, 4ª TURMA, Juiz Fed. Conv. Rel. Sidmar Martins, AMS 00052665120024036119, e-DJF3 10/03/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. RATIFICAÇÃO DO NOVO PROCURADOR QUANTO AOS ATOS DA ANTECESSORA. POSSIBILIDADE. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. LEIS 10.485/2002 E 10.865/2004. COMERCIANTE VAREJISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, com respaldo em jurisprudência da Corte Superior e desta Turma, decidiu pela ilegitimidade ativa de concessionária, "quanto ao PIS/COFINS recolhido por fabricante/importador, na condição de contribuinte em regime monofásico (Leis 10.485/2002 e 10.865/2004), com a desoneração dos demais integrantes da cadeia econômica, pois a mera repercussão econômica no custo de aquisição não gera direito da concessionária à ação para pleitear, em nome próprio, o recolhimento efetuado pelo respectivo contribuinte", prejudicado, assim, o exame de mérito da lide. 2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 93, IX, da CF e 165 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 3. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 4. Embargos declaratórios rejeitados.

(TRF3, 3ª Turma, Juíza Fed. Conv. Rel. Eliana Marcelo, AC 0021165-05.2009.403.6100, j. 05/12/13, e-DJF3 13/12/13)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012166-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: FERRUSI - INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de Ribeirão Preto que determinou que a União promovesse a digitalização dos atos processuais e inserção no PJe, com fundamento na Resolução nº 142/2017.

Devidamente intimada, a agravante informou não ter interesse no prosseguimento do recurso (ID 8264147)

Evidenciá-se, portanto, que o presente recurso perdeu seu objeto, diante da superveniente ausência de interesse recursal.

Em face do exposto, com fulcro no art. 932, III do CPC/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5011162-22.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: POSTO DE ABASTECIMENTO ITUANO LTDA.
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO ANTONIO TURRA - SP176950-A, DANIELA CORDEIRO TURRA - SP223896-A, HENRIQUE MARCATTO - SP173156-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado por Posto de Abastecimento Ituano Ltda., para o fim de determinar que o Impetrado abstenha-se de incluir na base de cálculo do Pis e da Cofins o valor correspondente ao ICMS, uma vez que não compõe a base de cálculo para a incidência dessas contribuições.

O r. juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 330, inciso II do Código Processo Civil de 2015, ante o reconhecimento da ilegitimidade ativa da impetrante e julgou extinto o processo sem exame do mérito, com fulcro no art. 485, inciso I do Código de Processo Civil de 2015.

Apelou a impetrante para pleitear a reforma integral da r. sentença, reconhecendo-se sua legitimidade ativa para propositura da demanda, bem como determinando-se à apelada que se abstenha de incluir na base de cálculo do PIS e da Cofins o valor referente ao ICMS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

A Lei nº 9.990, de 21/07/2000, ao alterar os arts. 4º e 5º, da Lei nº 9.718/98, atribuiu somente às refinarias de petróleo e às distribuidoras de álcool a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições ao PIS e COFINS, tornando monofásica a tributação nas operações com petróleo, seus derivados e álcool para fins carburantes, conforme art. 3º.

A técnica visou banir as distorções ocasionadas pela tributação plurifásica que ocorria nessas contribuições, concentrando em uma só etapa da cadeia de produção e comercialização do produto a incidência do tributo, de sorte a permitir o melhor controle de arrecadação.

Vê-se, portanto, que a partir da referida lei, instituiu-se regime monofásico sobre as refinarias, afastando-se a tributação sobre os comerciantes varejistas pelo regime de substituição tributária, conforme previsto pela Lei n. 9.718/98.

Assim, embora a impetrante possa em tese, arcar com os efeitos da incidência monofásica, decorrente do repasse no preço do produto, não tem legitimidade para impetrar mandado de segurança com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins e ver reconhecido o direito à compensação do indébito.

A este respeito, o C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia, já consolidou seu entendimento a respeito da ilegitimidade ativa *ad causam* para o contribuinte de fato pleitear a restituição do indébito:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

(...)

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, n.º 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393). 8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pag. 583). 9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título. 10. Como edição, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN). 11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial. § 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acréscimo do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário. § 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)". 12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro. 13. Mutatis mutandis, é certo que: "1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações. 2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte. 3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista. 4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS. 5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008) 14. Consequentemente, revela-se escorrido o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detêm legitimidade ativa para postular em juízo o credimento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa". 15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, REsp 903.394/AL, j 24/03/2010, DJe 26/04/2010)

No mesmo sentido, são os julgados desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE AUTOS PELO STJ. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. EMBARGOS PROVIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. - O acórdão contém omissão acerca do tema restituição do PIS e da COFIS calculados sobre a PPE, conforme reconheceu a corte superior, em sede de recurso especial interposto pelo embargante. Desse modo, impõe-se sua análise. - O STJ, quando do julgamento do REsp. nº 903.394/AL, sob o regime de representativo de controvérsia, firmou jurisprudência fundada na exegese dos artigos 121, 123, 165 e 166 do CTN, no sentido de que em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido (REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010). - O artigo 4º da Lei n. 9.718/98, na redação original, estabelecia como contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários) as refinarias de petróleo. - Na espécie, a impetrante é empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário), ou seja, é contribuinte de fato. Destarte, deve ser aplicado aos autos o entendimento firmado pela corte superior. Nesse sentido: AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013. - Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

(TRF3, 3ª Região, Des. Fed. Re. André Nabarrete, Ap 0010457-32.2005.403.6100, j. 20/06/18, e-DJF3 20/07/18)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. PIS E COFINS. LEI Nº 9.990/2000 E 10.336/2001. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE. REGIME MONOFÁSICO. - A partir da Lei nº 9.990/2000 a sistemática de recolhimento do PIS e da COFINS instituída pela Lei nº 9.718/98 foi alterada, à vista da extinção do regime de substituição tributária 'para frente'. - De acordo com o artigo 3º da Lei nº 9.990/2000, apenas as refinarias de petróleo continuaram a ser contribuintes do PIS e da COFINS, as quais passaram a incidir à alíquota zero para as outras empresas participantes da cadeia produtiva do combustível que, embora sofram com a carga econômica em razão do seu repasse no preço do produto, não são mais sujeitos passivos nessa relação tributária. Dessa forma, o regime de recolhimento de tais exações incidentes sobre combustíveis que até então era de substituição tributária 'para frente' passou a ser, por opção do legislador, monofásico, cobrado no início da cadeia produtiva. - A Lei nº 10.336/01, que criou a contribuição de intervenção no domínio econômico incidente sobre a importação e comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool etílico combustível, define, em seu artigo 2º, o produtor, o formulador e o importador como seus contribuintes, de modo que o comerciante varejista a eles não se equipara. Ainda que assim não fosse, a legislação não prevê, como regra, o repasse do ônus tributário ao adquirente do produto, diversamente do que ocorre com o ICMS e com o IPI. Assim, do ponto de vista estritamente jurídico, é discutível sua classificação como tributo indireto, o que inviabiliza o pedido de dedução formulado nos termos do artigo 8º da referida norma. - Apelo desprovido.

(TRF3, 4ª TURMA, Juiz Fed. Conv. Rel. Sidmar Martins, AMS 00052665120024036119, e-DJF3 10/03/2017)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. RATIFICAÇÃO DO NOVO PROCURADOR QUANTO AOS ATOS DA ANTECESSORA. POSSIBILIDADE. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PIS E COFINS. REGIME MONOFÁSICO. LEIS 10.485/2002 E 10.865/2004. COMERCIANTE VAREJISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, com respaldo em jurisprudência da Corte Superior e desta Turma, decidiu pela ilegitimidade ativa de concessionária, "quanto ao PIS/COFINS recolhido por fabricante/importador, na condição de contribuinte em regime monofásico (Leis 10.485/2002 e 10.865/2004), com a desoneração dos demais integrantes da cadeia econômica, pois a mera repercussão econômica no custo de aquisição não gera direito da concessionária à ação para pleitear, em nome próprio, o recolhimento efetuado pelo respectivo contribuinte", prejudicado, assim, o exame de mérito da lide. 2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 93, IX, da CF e 165 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 3. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 4. Embargos declaratórios rejeitados.

(TRF3, 3ª Turma, Juza Fed. Conv. Rel. Eliana Marcelo, AC 0021165-05.2009.403.6100, j. 05/12/13, e-DJF3 13/12/13)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002515-44.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIONEIRA INDUSTRIA DE EQUIPAMENTOS DE LIMPEZA LTDA
Advogados do(a) APELADO: ADALBERTO CALIL - SP36250, LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de a Impetrante recolher a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social–COFINS e a Contribuição para o Programa de Integração Social–PIS sem a inclusão, nas respectivas bases de cálculo, do valor do ICMS incidente nas operações por ela realizadas, com a declaração *incidenter tantum* de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que autorizam essa indevida cobrança, bem como para declarar o direito líquido e certo à compensação do indébito nos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da demanda e dos valores que vierem a ser indevidamente recolhidos no curso desta demanda, com débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (artigo 74, da Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei 10.637/02), acrescidos de juros equivalentes à SELIC.

A medida liminar foi deferida para afastar a exigência de inclusão de parcela relativa ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O r. juízo *a quo* concedeu a segurança, reconhecendo indevida a inclusão de parcela relativa ao ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, autorizando a compensação dos valores indevidamente recolhidos pela impetrante, com outros tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com atualização pela Taxa Selic, após o trânsito em julgado desta sentença, observada a prescrição. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para pleitear, em preliminar, a suspensão do feito até julgamento final do RE 574706 e, no mérito, a denegação da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à União Federal.

Inicialmente, cumpre esclarecer, que não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, inc. II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma, já ocorrido na espécie.

Após longa controvérsia sobre a matéria, o C. Supremo Tribunal Federal, no RE 574706 - Tema 069, submetido à sistemática prevista no art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

Por seu turno, a orientação firmada pelo STF aplica-se tanto ao regime cumulativo, previsto na Lei 9.718/98, quanto ao não cumulativo do PIS/COFINS, instituído pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03. A alteração promovida pela Lei 12.973/14 no art. 3º da Lei nº 9.718/98, identificando o conceito de faturamento com aquele previsto no art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 para a receita bruta - o resultado da venda de bens e serviços e de demais operações relativas ao objeto social do contribuinte - em nada altera a conclusão alcançada pelo STF, permanecendo incólume a incidência do PIS/COFINS sobre a receita operacional, nos termos então dispostos pela Lei nº 9.718/98 antes da novidade legislativa. Nesse sentido, AC 2015.61.00.017054-2/SP/TRF3 - Sexta Turma/Des. Federal Johnsons di Salvo / DE. 14.03.17 e AI0008325220164030000/ TRF3 - Terceira Turma / Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira / E-DJF3 Judicial 1:13/05/2016.

Reconhecido o direito ao recolhimento do PIS e da Cofins, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação formulado.

Inicialmente, deixo anotado que passo a adotar o entendimento do C. STJ, no julgamento do ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998, *in verbis*: *No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária", também perfilhado por esta E. Sexta Turma, nos termos do acórdão proferido na AMS 0000922-62.2017.4.03.6002, de voto vencedor do Des. Federal Johnsons di Salvo, j. 19/04/2018; DJ 14/05/2018, abaixo transcrito:*

APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ADMISSIBILIDADE DO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DO DIREITO DE A IMPETRANTE COMPENSAR OS INDÉBITOS RECOLHIDOS, OBSERVADOS OS DITAMES LEGAIS. RECURSO E REEXAME DESPROVIDOS.

1. Aplica-se ao presente caso o entendimento do C. STF, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, no julgamento do RE 574706 - Tema 69, ao firmar a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS.*

2. Reconhecido o direito da apelante ao recolhimento do PIS e da COFINS, sem a incidência do ICMS em suas bases de cálculo, necessária a análise do pedido de compensação.

3. É difícil cogitar de empresa comercial que não tenha que recolher tanto o PIS/COFINS quanto o ICMS, de modo que a ausência de DARFs comprobatórios de que a empresa AGRINDUSTRIAL SAO FRANCISCO LTDA recolheu as contribuições (onde incluído o ICMS) não pode prejudicá-la. Ademais, caberá ao contribuinte avistar-se com a Receita Federal no procedimento compensatório (sempre sujeito a conferência), e lá a empresa haverá de juntar os documentos comprobatórios de que houve o recolhimento indevido do tributo; aqui, se pede apenas a declaração do direito de compensar.

4. Mister reconhecer à impetrante o direito à repetição e compensação dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram a base de cálculo composta de valores recolhidos a título de ICMS. A correção do indébito deverá ser feita pela Taxa SELIC (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o prazo prescricional quinquenal (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STF: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a incidência do art. 170-A do CTN (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016); e a impossibilidade de compensar débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei 11.457/07. Precedentes: AgRg no REsp. 1.573.297/SC, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 13.5.2016 - AgInt nos EDecl no REsp 1098868/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 06/02/2017.

Assim, no caso em espécie, a condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelada-impetrante, consistente em diversas atividades do ramo de comércio e de serviços, nos termos de seu contrato social (id 5928799).

Insta considerar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º, do CTN.

No tocante a prescrição, matéria de ordem pública, o prazo prescricional a ser observado na espécie é o quinquenal, alcançando as parcelas recolhidas anteriormente a cinco anos da impetração, conforme já reconhecido pela jurisprudência pátria.

Deve ser observado o art. 170-A do CTN, que determina a efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito.

A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30 de maio de 2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Em relação à correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação, de forma que os créditos do contribuinte devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com a aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 932, IV e V, do CPC/15, **nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para restringir a compensação em relação às contribuições previdenciárias (art. 26-A, Lei nº 11.457/07).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005857-63.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

PARTE AUTORA: ROMER LABS DO BRASIL IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: BRUNO BONTURI VON ZUBEN - SP206768-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança, impetrado em 23/08/2018, objetivando a liberação das mercadorias importadas pela DI 18/1462922-1, registrada em 10/08/2018, sem movimentação por tempo demorado, em razão da greve dos funcionários da Receita Federal, com graves prejuízos à sua atividade econômica.

O pedido de liminar foi deferido, para dar regular prosseguimento ao processo de desembaraço aduaneiro.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e concedeu a segurança. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sem a interposição de recursos, a União Federal manifestou-se no sentido da ausência de interesse recursal (ID 7540836).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular processamento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932, inc. III, do CPC/15.

Não conheço do reexame necessário.

Consoante o art. 19, § 2º da Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau obrigatório quando o Procurador da Fazenda Nacional manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...)

§ 1º. Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

§ 2º. A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

No caso em questão, intimada da sentença que concedeu a segurança, a União Federal, manifestou-se no sentido da ausência de interesse recursal, tendo em vista o quanto disposto e no art. 2º, IX e X, da Portaria nº 502/2016 da PGFN, não havendo, portanto, necessidade do conhecimento da remessa oficial.

A este respeito, trago à colação precedentes do STJ e desta Corte Regional:

PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO

1. Em consonância com o disposto nos arts. 18, VIII, e 19, §§ 1º a 3º, da Medida Provisória nº 1.863/1999, convalidada na Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, quando houver expressa manifestação de desinteresse do Procurador da Fazenda Nacional em recorrer.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. João Otávio de Noronha, RESP 20000113151, j. 04/09/03, DJ 13/10/03)

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO PELO DES INTERESSE EM RECORRER. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Da remessa oficial: não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 72 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei)

- remessa oficial não conhecida, consoante a dicação do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. André Nabarrete, REO 1940917, j. 13/11/14, DJF3 26/11/14)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI Nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC.

1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso.

2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 1849838, j. 06/06/13, DJF3 14/06/13)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no artigo 932, III, do CPC/15, não conheço da remessa necessária.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5007507-17.2018.4.03.6000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
APELANTE: MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE
Advogado do(a) APELANTE: DENIR DE SOUZA NANTES - MS7473-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
{processoTrfHome:processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em execução fiscal promovida pela Prefeitura do Município de Campo Grande em face da Caixa Econômica Federal - CEF com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa (ID 7601628, fls. 10 e 25 dos autos da execução fiscal), relativos à lavratura de autos de infração e respectivas multas.

Em exceção de pré-executividade a CEF alega, preliminarmente, a prescrição do crédito tributário e, no mérito, não haver praticado qualquer conduta contrária à legislação municipal que justificasse a imposição fiscal (ID 7601628, fls.27/34 dos autos da execução fiscal).

O r. Juízo *a quo* acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência da prescrição e julgou extinto o feito executivo (art. 487, II do CPC/2015). Condenou a exequente na verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º do CPC.

Apelou a Prefeitura Municipal sustentando a inocorrência da prescrição, vez que o despacho de citação, ainda que ordenado por juiz incompetente, interrompe o fluxo prescricional. Aduz que a matéria de mérito não pode ser suscitada em exceção de pré-executividade, pois necessita de dilação probatória.

Interpôs apelação adesiva a CEF, pugnando pela majoração da verba honorária fixada na r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, não conheço do recurso adesivo por ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 997, § 1º do CPC).

A respeito manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, ainda sob a vigência do Estatuto processual anterior:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA COMO PRESSUPOSTO. DUPLICIDADE DA VIA RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1 - Se inocorre sucumbência recíproca entre as partes, carece o recurso adesivo do seu pressuposto mais característico.

(...)

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 199000125103/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 01.10.91, DJ 11.11.91, p. 16149)

Assiste razão à apelante.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Portanto, a partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.

O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Assim sendo, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. *Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC/1973 (atual art. 240, § 1º do CPC).

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos em dívida ativa foram constituídos mediante lavratura de autos de infração, ocorridas em 23/11/2004, conforme se deduz da análise das cópias dos processos administrativos acostadas aos autos, de modo que, com a notificação ao contribuinte, se deu o aperfeiçoamento da exigibilidade dos créditos.

No entanto, os valores exigidos foram objeto de impugnações administrativas em dezembro/2004, o que suspendeu a exigibilidade do crédito e interrompeu a prescrição.

A notificação da decisão final na esfera administrativa ocorreu em 12/08/2008, quando houve a retomada da fruição do lapso prescricional, surgindo a pretensão executória para a Fazenda Nacional.

O ajuizamento do feito executivo pela municipalidade em face da Caixa Econômica Federal – CEF deu-se em 03/12/2009, contudo, perante o juízo estadual, tido como absolutamente incompetente vez que, por ser a executada empresa pública federal, goza de foro privilegiado perante a justiça federal.

A despeito do equívoco perpetrado, o magistrado estadual ordenou a citação da parte executada em 12/11/2009 (ID 7601628, fl.5 dos autos da execução fiscal) o que, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional (com a redação dada pela LC 118/2005), possui o efeito de interromper a prescrição, ainda que ordenada por juiz incompetente.

Nesse passo, não caracterizada a inércia do exequente no tocante ao ato citatório da Caixa Econômica Federal que, a rigor, ocorreu em 09/01/2015 por ordem do r. Juízo Federal (ID 7601628, fl.17 dos autos da execução fiscal), e considerando-se que a distribuição do feito perante a justiça federal ocorreu em 08/10/2013, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Quanto à alegação de que as demais questões trazidas no bojo da exceção de pré-executividade demandam dilação probatória e, portanto, não podem suscitadas no recurso, assiste razão à apelante.

Admitida em nosso direito, por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.

(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

Nesse sentido, já se posicionou o E. Superior Tribunal de Justiça, resultando na Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

In casu, a excipiente alega que inoocorreram as seguintes condutas tipificadas nos autos de infração: a) divergência de informações nas declarações mensais de serviço (DMS) referente às notas fiscais declaradas, ocorrendo a perda do benefício do desconto do ISS; b) notas fiscais de prestações de serviços recebidas e não declaradas nas respectivas DMS's, com aplicação de multa equivalente a 200% do valor do imposto; c) não retenção de diversos prestadores de serviço, na qualidade de responsável tributário; d) retenção e não recolhimento de ISSQN aos cofres da Fazenda Pública Municipal, dos prestadores de serviço.

Pois bem.

Tenho que as questões postas pela excipiente em seu recurso demandam dilação probatória, não comportando discussão por meio de exceção de pré-executividade, devendo o exame ser realizado em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUMENTO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE ARESTOS PARADIGMA E RECORRIDO. 1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva. 2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a arguição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 3. A Súmula 280/STF dispõe que: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". 4. In casu, a questão iuris foi solucionada pelo Tribunal de origem à luz da interpretação de legislação local, consubstanciada no artigo 28 da Lei Municipal nº 13 602/03, o que torna insindicável o exame da controvérsia em sede de recurso especial, uma vez que ao Superior Tribunal de Justiça somente incumbe a guarda e uniformização da legislação infraconstitucional, não cabendo a análise de questões relativas a leis locais (Precedente do STJ: REsp 504.631/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 06.03.2006). 5. Agravo regimental desprovido. Grifei

(STJ, 1ª Turma, AGA nº 1167842, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 10/02/2010)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO QUE DEIXOU A SOCIEDADE APÓS A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR: NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. 1. A exceção de pré-executividade só pode ser admitida em matéria de direito público e naqueles casos em que a alegação possa ser verificada de plano, ou seja, sem dilação probatória, conforme ampla jurisprudência. 2. as convenções entre particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não pode ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes. Art. 123 do CTN. 3. A ilegitimidade passiva ad causam do sócio que se retirou da empresa após a ocorrência do fato gerador somente é possível na exceção se a documentação acostada for suficiente para tal aferição. 4. Agravo de Instrumento improvido.

(TRF1, 7ª Turma, AG 200301000097760, Rel. Juiz Federal Conv. Guilherme Doehler, j. 04.08.2008, p. 03.10.2008)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, III e IV do CPC, **não conheço do recurso adesivo e dou provimento à apelação para afastar o decreto de prescrição e julgar improcedente a exceção de pré-executividade.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a emissão de CPEN, nos termos do art. 206 do CTN, diante da suspensão dos débitos e pendências da contribuinte junto à Procuradoria da Fazenda Nacional e à Receita Federal do Brasil.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança para homologar o reconhecimento da procedência do pedido, nos termos do inciso III, alínea "a", do artigo 487, do Código de Processo Civil, para que os débitos constantes dos processos nºs 13808.003.864/2001-29, 10880.452.805/2001-10, 10880.482.304/2004-19, 18208.752.175/2007-10, 18208.752.176/2007-64 e 10880.487.149/2004-19, não configurem óbice à expedição de Certidão de Regularidade Fiscal nos moldes do artigo 206 do CTN, desde que permaneçam regularmente parcelados e com pagamento em dia. Sem condenação em honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo regular prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e incisos do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 932 e incisos do CPC/15, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos.

A necessidade de uma certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

As pendências que impediam a expedição da CPEN requerida limitaram-se aos débitos constantes dos processos nºs 13808.003.864/2001-29, 10880.452.805/2001-10, 10880.482.304/2004-19, 18208.752.175/2007-10, 18208.752.176/2007-64 e 10880.487.149/2004-19, do contribuinte MEDRAL ENERGIA LTDA – CNPJ nº 47.611.306/0001-48, vinculado à impetrante por CISA PARCIAL.

No caso vertente, a própria autoridade impetrada reconheceu, em suas informações, portanto, após a ciência da impetração deste feito, que os referidos débitos encontravam-se regularmente parcelados.

Assim, diante do reconhecimento da suspensão da exigibilidade dos referidos débitos, nos termos do art. 151, VI, do CTN, pela impetrada, a certidão requerida nos termos dos arts. 206 do CTN deveria mesmo ter sido expedida, na ausência de outros óbices para tal, restando ausente o interesse recursal da parte.

Dessa forma, a remessa necessária não deve ser conhecida e a r. sentença recorrida deve ser integralmente mantida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no artigo 932, II, do CPC/15, **não conheço da remessa necessária.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031147-07-2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: SCAPIOLI TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: JEFFERSON LAZARO DAS CHAGAS - SP3659170A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 2ª Vara Federal de Barueri que, em execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de executividade, para o fim de determinar o recálculo dos valores executados, considerando a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031365-35-2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CIA DE ENTREPÓSITOS E ARMAZENS GERAIS DE S PAULO, JOHNNI HUNTER NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DE CARVALHO TAMURA - SP274489
AGRAVADO: BIOFRUTI COMERCIO DE FRUTAS EIRELI - EPP
INTERESSADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME LUIZ FRANCISCO - SP358920

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028571-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: EDCEIA HELENA MACHADO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS AUGUSTO DIXON DE CARVALHO MAXIMO - SP208857
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SAO PAULO

D E C I S Ã O

ID 8207427: Tendo em vista a **falta de interesse** da agravante no prosseguimento do recurso, com fulcro no art. 932, III do CPC/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029412-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FRANCO ALBERTO RUSALEN
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIZ GUSTAVO DE LEO - SP217989-A, PATRICIA FORNARI - SP336680-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que acolheu exceção de pré-executividade, sem condenação da União em honorários advocatícios.

É uma síntese do necessário.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil.

“A questão tratada nos autos, relativa à possibilidade de fixação de honorários advocatícios, em exceção de pré-executividade, quando o sócio é excluído do polo passivo da execução fiscal, que não é extinta, revela caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva, razão pela qual afeto o julgamento do presente Recurso Especial à Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.

Oficie-se aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais comunicando a instauração deste procedimento, a fim de que seja suspensa a tramitação dos processos, individuais ou coletivos, que versem a mesma matéria, de acordo com o disposto no art. 1.037, II, do CPC/2015, facultando-lhes, ainda, a prestação de informações, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do § 1º do art. 1.038 do CPC/2015”.

(REsp nº. 1.358.837/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 03/10/2016).

Determino a **suspensão do processo.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017654-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o levantamento parcial de penhora sobre quinhão de inventário.

A ora agravante é cônjuge sobrevivente de sócio executado.

Relata a realização de penhora no rosto dos autos de inventário no qual o sócio, falecido, teria direito a quinhão. Sustenta que a penhora não observou a meação da agravante, casada sob o regime da comunhão universal de bens.

Argumenta, ainda, com a impossibilidade de ser citada como representante do espólio do sócio: não teria sido aberto inventário, já que o sócio não teria deixado bens além do quinhão a que tinha direito no inventário de sua irmã.

Pugna pela concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Requer, ao final, antecipação da tutela recursal.

O pedido de justiça gratuita foi indeferido (ID 6718460).

A agravante recolheu as custas processuais (ID 8209624).

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A antecipação de tutela em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

Trata-se de execução fiscal de créditos tributários, ajuizada em 16 de abril de 2004 (fls. 3, ID 3660799).

A empresa foi citada, por via postal, em 2 de maio de 2004 (fls. 35, ID 3660799).

Em cumprimento a mandato de constatação, o Oficial de Justiça certificou o encerramento das atividades da executada (fls. 31, ID 3660521).

Os sócios administradores foram incluídos no polo passivo em 1º de setembro de 2008 (fls. 1, ID 3660519).

Em 11 de abril de 2012, foi realizada penhora no rosto dos autos de inventário dos bens da irmã dos sócios Farid Moysés Elias e Jamil Moysés Elias (fls. 34, ID 3660510).

O falecimento do sócio Farid Moysés Elias foi comunicado em 14 de dezembro de 2017 (fls. 1, ID 3660515).

O Código Civil:

Art. 1.797. Até o compromisso do inventariante, a administração da herança caberá, sucessivamente:

1- ao cônjuge ou companheiro, se com o outro convivia ao tempo da abertura da sucessão;

A r. decisão agravada:

"Indefiro o requerido pelas administradoras provisórias CARMEN GARCIA ELIAS E MARIA HAYDE DE OLIVEIRA ELIAS, em suas petições de fls. 311/313 e 317/349, respectivamente, tendo em vista o disposto nos artigos 614, 615 e 617 do Código de Processo Civil/2015.

Embora as cônjuges supérfitas apresentaram certidão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo informando que não houve distribuição do inventário, arrolamentos ou testamentos, há contudo, crédito pendentes em nome dos executados JAMIL MOYSES ELIAS e FARID MOYSES ELIAS, o que justifica a citação das administradoras provisórias para representar o espólio.

Em razão disso, determino a remessa dos autos a exequente para requerer o que de direito no prazo de 10 (dez) dias."

O pedido de levantamento parcial da penhora, referente à meação da agravante, não é objeto da r. decisão agravada, e não pode ser analisado nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Marília-SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026089-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista que, em execução fiscal, rejeitou o pedido de exclusão do nome da executada do CADIN (ID Num. 7173507 - Pág. 2)

Tendo em vista a petição do agravado Inmetro (ID 7904808), informando que já providenciou a "baixa" do CADIN, intime-se a agravante para que se manifeste, no prazo de 5 (cinco) dias, se subsiste interesse no prosseguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030175-37.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
AGRAVADO: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PARAPUA
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO APARECIDO SOATO - SP1452860A

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030225-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: FINOPLASTIC INDUSTRIA DE EMBALAGENS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANA GALVAO DIAS - SP83977
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

Considerando o equívoco quanto à juntada das peças necessárias referentes a processo originário diverso ao do presente deste agravo de instrumento, providencie o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, as cópias da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação e demais peças necessárias a compreensão da controvérsia, nos termos do artigo 1.017, inciso I e § 3º, c.c. o artigo 932, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031255-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CELSO LUIZ ZAMBERLAN
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES - SP72526

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031218-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: STARSYS INFORMATICA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO ZULAR WERTHEIM - SP271387

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002062-76.2018.4.03.6110
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: CENTER CELL COMERCIO E SERVICOS SOROCABA LTDA
Advogados do(a) APELANTE: JAIME RODRIGUES DE ALMEIDA NETO - SP174547-A, GUSTAVO HENRIQUE COIMBRA CAMPANATI - SP174542-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Vistos.

ID 5107329: Recebo os embargos de declaração como agravo interno, nos termos do artigo 1.024, §3º, do Código de Processo Civil, razão pela qual determino a intimação da embargante para, no prazo de 5 (cinco) dias, complementar as razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º, do mesmo diploma processual.

Após, intime-se a parte adversa para se manifestar acerca do recurso, nos termos do artigo 1.021, §2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031425-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RACHEL TAVARES CAMPOS - SP340350-A
AGRAVADO: CERAMICA MARISTELA LTDA
Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIANO PEREIRA DE CASTRO - SP178798

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005450-51.2017.4.03.6100
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
PARTE AUTORA: ARA CELE MATOS SANTOS
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMANDA NADDEO NAVAJAS - SP327817-A
PARTE RÉ: FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS EDUCACIONAIS LTDA.

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por ARACELE MATOS SANTOS, contra ato coator praticado pelo REITOR DO CENTRO UNIVERSITÁRIO DAS FACULDADES METROPOLITANAS UNIDAS, objetivando que determine à autoridade impetrada que regularize sua situação acadêmica relativa ao 5º semestre do curso de Administração e a abertura das matérias em EDA do semestre correspondente.

A liminar foi deferida para o fim de determinar à autoridade impetrada que regularize a situação acadêmica da impetrante, relativa ao 5º semestre do curso de Administração e promova a abertura das matérias em EDA do semestre correspondente, no prazo de quarenta e oito (48) horas, contados da ciência da decisão, caso não haja outro óbice além daquele aqui tratado. (ID 7789779).

A r. sentença concedeu a segurança, ratificando a liminar concedida, para o fim de determinar à autoridade impetrada que regularize a situação acadêmica da impetrante, relativa ao 5º semestre do curso de Administração, com a abertura das matérias em EAD do semestre correspondente e consequente cômputo das notas e presença. Custas *ex lege*. Reexame necessário. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/09.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 10514353), o ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão da liminar e da segurança, para determinar a autoridade impetrada que regularize a situação acadêmica da impetrante, relativa ao 5º semestre do curso de Administração e promova a abertura das matérias em EDA do semestre correspondente, tendo inclusive a autoridade impetrada informado, em 26.12.2017, o cumprimento da obrigação de fazer contida na r. sentença (ID 7789811 – pág. 1/2).

Neste sentido, os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no RMS 49.589/BA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 17/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDeI no RMS 35.428/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 11/04/2016)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, **não conheço** do reexame necessário.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004651-29.2018.4.03.6114
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ORIENTALTEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogados do(a) APELADO: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, por ORIENTALTEC INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO/SP, objetivando a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS, por não constituir receita bruta ou faturamento e a compensação dos valores recolhidos a esse título, nos últimos cinco anos.

Foi deferido o pedido de liminar para o fim de que a Impetrante exclua da base de cálculo do PIS e da COFINS, os valores devidos a título de ICMS. (ID 7788280)

A r. sentença acolheu o pedido e concedeu a segurança, confirmando a liminar concedida “início litis”, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título de ICMS, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS, bem como autorizou a compensação do quanto recolhido indevidamente, no quinquênio anterior à impetração, observadas as disposições legais e infralegais correlatas, inclusive a obrigação de declarar o crédito tributário com a exigibilidade suspensa, guardar toda a documentação relativa ao mesmo crédito, enquanto não extinto, aguardar o trânsito em julgado, apresentar pedido de habilitação de crédito, dentre outras. O indébito tributário será corrigido somente pela taxa SELIC, a partir do pagamento indevido. Condenou a União ao reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões (ID 7788554), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 10546640), a ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, assinalo submeter-se a decisão proferida *in casu* ao duplo grau obrigatório, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

A compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26 e 26-A da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária e de juros de mora (REsp nºs 1.111.175/SP e 1.111.189/SP), sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgInt no REsp 1676842/AL, da Relatoria do e. Ministro Francisco Falcão, decidiu no sentido de que "*no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991*" (in STJ, AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018).

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5020108-46.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: SANTA AURELIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL CÍVEL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por SANTA AURELIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO DERAT-SP, objetivando provimento jurisdicional para que a autoridade impetrada analise os pedidos de restituição de saldo negativo de IRPJ e CSLL nºs 41583.06081.110816.1.2.02-8624, 31263.44919.171115.1.2.02-9831, 28741.32778.171115.1.2.03-2449 e 07259.81893.110816.1.2.03-0620.

Foi concedida parcialmente a liminar para determinar que a autoridade impetrada aprecie e conclua os pedidos de restituição nºs 41583.06081.110816.1.2.02-8624, 31263.44919.171115.1.2.02-9831, 28741.32778.171115.1.2.03-2449, 07259.81893.110816.1.2.03-0620, no prazo de trinta dias, sendo que em caso de necessidade de diligências cujo ônus seja da impetrante, o prazo ora fixado ficará suspenso até o seu cumprimento. (ID 7879505).

A r. sentença julgou procedente o pedido nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada conclua os pedidos de restituição nºs 41583.06081.110816.1.2.02-8624, 31263.44919.171115.1.2.02-9831, 28741.32778.171115.1.2.03-2449, 07259.81893.110816.1.2.03-0620, no prazo de 15 dias. Sem honorários, conforme estabelecido no artigo 25 da Lei n.º 12.016/09. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 14, § 1º da Lei n.º 12.016/09. Custas *ex lege*.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Em parecer (ID 10573748), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. do Superior Tribunal de Justiça, no **judgamento do REsp 1.138.206/RS, representativo da controvérsia**, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou entendimento no sentido de que a norma do artigo 24 da Lei nº 11.457/07 - que trata sobre a obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do protocolo administrativo - ostenta natureza processual fiscal e deve ser aplicada de imediato aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, sendo inadmissível que a Administração Pública postergue a solução dos processos administrativos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pénea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, *litteris*: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Seguindo essa orientação, trago à colação, precedentes desta E. Corte:

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO. APRECIAÇÃO. LEI 11.457/2007. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA.

1. Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.

2. Cumpre destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

3. Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, conforme transcrição: É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

4. Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da Constituição da República), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.

5. Ademais, os recursos nos processos administrativos já foram apreciados, como comprovado pelas decisões de fls. 81/99.

6. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 364204 - 0007893-25.2015.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à Administração, nos pedidos de restituição, a análise dos feitos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

2. O requerimento administrativo foi protocolado em 12/09/2011, pendendo de exame ainda à época da impetração, em 23/10/2015, revelando, pois, a procedência do pedido, tal como reconhecido pelo Juízo a quo.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365512 - 0021922-86.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017)

ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07.

1. O Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço.

2. O artigo 24, da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

3. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 359081 - 0001335-37.2015.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

No caso dos autos, verifica-se a não observância do prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, uma vez que entre as datas dos protocolos dos pedidos formulados pela impetrante em 11 de agosto de 2016 e 17 de novembro de 2015, e a data de ajuizamento deste mandado de segurança, em 10.08.2018, decorreram mais de 360 dias.

Assim, mantenho a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5024181-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: BEST CENTER EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por BEST CENTER EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO - DERAT, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que proceda à análise e conclusão dos pedidos de restituição de saldo negativo de IRPJ nºs 38898.44343.200916.1.2.02-990 e 27421.29920.181016.1.2.02-9416.

Foi concedida a liminar para determinar à autoridade impetrada que proceda a análise conclusiva dos pedidos de restituição n. 38898.44343.200916.1.2.02-990 e 27421.29920.181016.1.2.02-9416, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, especificamente em sua esfera de atuação. (ID 686094).

A r. sentença confirmou a liminar e julgou procedente o pedido formulado na petição inicial, pelo que concedeu a segurança, para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante à análise e conclusão dos pedidos de restituição nºs 38898.44343.200916.1.2.02-990 e 27421.29920.181016.1.2.02-9416, formulados em 20 de setembro de 2016 e 18 de outubro de 2016. Declarou a resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, parágrafo 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

Sem parecer do Ministério Público Federal (ID 4789334).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Primeira Seção do C. do Superior Tribunal de Justiça, **no julgamento do REsp 1.138.206/RS, representativo da controvérsia**, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, pacificou entendimento no sentido de que a norma do artigo 24 da Lei nº 11.457/07 - que trata sobre a obrigatoriedade de prolação de decisão administrativa no prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias a partir do protocolo administrativo - ostenta natureza processual fiscal e deve ser aplicada de imediato aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes, sendo inadmissível que a Administração Pública postergue a solução dos processos administrativos, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, *in verbis*: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são asseguradas a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, *litteris*: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento *sub judice*. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

Seguindo essa orientação, trago à colação, precedentes desta E. Corte:

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRAZO. APRECIÇÃO. LEI 11.457/2007. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA

1. Como é sabido, a Constituição da República, em seu art. 5º, inciso LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guiando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.
2. Cumpre destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.
3. Visando a imprimir efetividade a tal garantia fundamental, a Lei n.º 11.457/2007 estabeleceu, em seu art. 24, o prazo máximo para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte, conforme transcrição: É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.
4. Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, caput, da Constituição da República), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.
5. Ademais, os recursos nos processos administrativos já foram apreciados, como comprovado pelas decisões de fls. 81/99.
6. Remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 364204 - 0007893-25.2015.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. LEI 11.457/07. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. A EC 45/04 acresceu o inciso LXXVIII ao artigo 5º da Lei Maior, dispondo que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". Movido por tal garantia constitucional, foi editada a Lei 11.457/07, acerca da qual se consolidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de impor à Administração, nos pedidos de restituição, a análise dos fatos no prazo previsto pelo respectivo artigo 24: "é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

2. O requerimento administrativo foi protocolado em 12/09/2011, pendendo de exame ainda à época da impetração, em 23/10/2015, revelando, pois, a procedência do pedido, tal como reconhecido pelo Juízo a quo.

3. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 365512 - 0021922-86.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2017)

ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ART. 24 DA LEI 11.457/07.

1. O Superior Tribunal de Justiça já dirimiu a controvérsia, em julgamento realizado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, acerca da razoável duração do processo administrativo tributário, que se aplica guardadas as devidas especificidades, ao caso em apreço.

2. O artigo 24, da Lei nº 11.457/07, norma de natureza processual e de aplicação imediata, supriu a lacuna existente, devendo a administração pública manifestar-se sobre o pedido no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias.

3. Cabe à Administração Pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

4. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 359081 - 0001335-37.2015.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 15/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2017)

No caso dos autos, verifica-se a não observância do prazo previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, uma vez que entre as datas dos protocolos dos pedidos formulados pela impetrante em 20 de setembro de 2016 e 18 de outubro de 2016, e a data de ajuizamento deste mandado de segurança, em 16.11.2017, decorreram mais de 360 dias.

Assim, mantenho a r. sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003093-77.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: FERNANDES CURY INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FERNANDES CURY INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por FERNANDES CURY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM JUNDIAI/SP, objetivando suspender a exigibilidade do recolhimento das contribuições ao PIS e COFINS sobre o montante concernente ao ICMS próprio destacado nas notas fiscais de saída, das operações de venda entabuladas pela Impetrante.

O pedido de liminar foi deferido a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir valores referentes às contribuições ao PIS e à COFINS sobre o valor do ICMS incidente sobre as vendas da impetrante, suspendendo a exigibilidade de tal parcela nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para i) declarar a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS incidente sobre as vendas da impetrante na base de cálculo do PIS e da COFINS a partir da competência março de 2017 e ii) bem como para declarar o direito de a impetrante compensar/restituir os valores eventualmente recolhidos a esse título, também a partir da competência março de 2017, observada a necessidade do trânsito em julgado, acrescidos dos juros equivalente à taxa Selic desde o recolhimento. Confirmou a decisão que suspendeu a exigibilidade da parcela das contribuições na forma acima apontada, nos termos do artigo 151, IV, do CTN. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Aduz que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Ressalta que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a reforma parcial da r. sentença, apenas para reconhecer o direito em ter excluído o ICMS incidente sobre as suas vendas na base de cálculo do PIS e da COFINS, declarando o seu direito em compensar/restituir os valores eventualmente recolhidos a esse título dos últimos 05 (cinco) anos contados da impetração do *mandamus*, nos termos do art. 168, I do CTN, após o trânsito em julgado de decisão definitiva. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 7859463 e 7859467), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 10818971), o ilustre representante do Ministério Público Federal, ao não vislumbrar a existência de interesse público, deixou de opinar quanto ao mérito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, incisos IV e V, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

A compensação deve observar o regime da lei vigente ao tempo da propositura da ação, aplicando-se a prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005, e, quanto aos tributos compensáveis, o disposto nos artigos 74 da Lei 9.430/1996, 170-A do CTN, e 26 e 26-A da Lei 11.457/2007, acrescido o principal da taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária e de juros de mora (REsp nºs 1.111.175/SP e 1.111.189/SP), sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do AgInt no REsp 1676842/AL, da Relatoria do e. Ministro Francisco Falcão, decidiu no sentido de que "*no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, encontra-se explicitado que a possibilidade de compensação tributária com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disposta no art. 74 da Lei 9.430/1996, não é absoluta, devendo ser ressalvadas as contribuições sociais a que se referem o art. 2º da Lei n. 11.457/2007, ou seja, aquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/1991*" (*in* STJ, AgInt no REsp 1676842/AL, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2018, DJe 06/03/2018).

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal e **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031103-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ
Advogados do(a) AGRAVANTE: MANOELA MORGADO MARTINS - PA9770, BIANCA COSTA SILVA SERRUYA - PA015006
AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO DE METROLOGIA DO ESTADO DO PARÁ contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 21ª Vara Cível Federal de São Paulo que deferiu o pedido liminar para suspender a exigibilidade das autuações, bem como para que o INMETRO providencie a exclusão da parte autora do CADIN, em razão do oferecimento do seguro garantia.

No caso, a autora/agravada ajuizou ação anulatória de ato administrativo com pedido de tutela de urgência em que discute a nulidade dos autos de infração, bem como requer a suspensão da exigibilidade do crédito, em razão da apresentação de seguro garantia, inclusive para obstar o réu, INMETRO, de incluir o nome da autora no CADIN.

Da decisão agravada destaco a seguinte fundamentação:

"Em linhas gerais, tendo em vista a intimação da parte adversa quanto ao seguro garantia anexados aos autos para suspensão da exigibilidade e na peça contestatória a parte adversa não contrapôs quanto a este ponto, REAFIRMO a decisão proferida sob ID 2660747 para suspender a exigibilidade dos autos de infração abaixo nominados:

Auto de Infração	PROCESSO ADMINISTRATIVO	IPEM	Valor da Multa
731753	28434/2014	IPEMSP	R\$ 9.300,00
872911	4185/2015	IMETROPARÁ	R\$ 12.400,00

2872915	4189/2015	IMETROPARÁ	R\$ 10.850,00
941628	52619.002143/2016-67	IMETROPARÁ	R\$ 9.300,00
808004	52636.001018/2016-41	AEM/MS	R\$ 12.075,00

Intime-se o INMETRO quanto à suspensão da exigibilidade bem como, efetuar os registros necessários para exclusão da parte autora do CADIN.

Prazo para cumprimento: 5 (cinco) dias.

No que pertine à aceitação do litisconsórcio passivo necessário, uma vez que não há objeção pela parte autora do requerimento efetuado pela parte adversa, defiro-a, citem-se os seguintes:

IMETROPARÁ – Instituto de Metrologia do Estado do Pará, com endereço na Av. Almirante Barroso, 1645, Marco, Belém/PA, CEP: 66093-020, CNPJ: 83.270.082/0001-11;

AEM/MS – Agência de Metrologia do Estado do Mato Grosso do Sul, com endereço na Av. Fáblio Zahran, 3231, Jardim América, Campo Grande/MS, CEP: 79.080-761, CNPJ: 03.080.427/0001-35;

IPEM/SP – Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo com endereço na R. Santa Cruz, 1922, Vila Gumerindo, São Paulo, CEP: 04.122-002, CNPJ: 61.924.981/0001-58;

Quanto às demais considerações realizadas na réplica serão apreciadas somente após a citação”.

Nas **razões recursais** o agravante sustenta, em síntese, ser impossível a aceitação de apólice de seguro garantia para a suspensão da exigibilidade de crédito não tributário (multa administrativa), nos termos da Súmula nº 112 do STJ e do entendimento consolidado nesta Corte Regional e no próprio STJ.

Em seu pedido específico requer que não seja suspensa “a exigibilidade dos créditos consistentes nas multas metrologicas aplicadas, nem (que se) determine a retirada nos cadastros de inadimplência (CADIN), até que haja decisão final no presente recurso, mantendo esse efeito até julgamento do mérito do agravo de instrumento”.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPD, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPD) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPD).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não retine a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudencia que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade imbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPD que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o aqodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, Nova era do processo civil, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) torna esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não *desejável* (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a livre fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A parte autora não pode pretender a suspensão da exigibilidade do crédito de modo a **inviabilizar** o exercício da ação de execução fiscal, mediante o oferecimento de seguro garantia - ou outra garantia diferente do dinheiro -, *independentemente da natureza da dívida questionada*.

Nesse sentido transcrevo recente decisão monocrática proferida no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

RECURSO ESPECIAL Nº 1.381.254 - PR (2013/0109841-8)

RELATOR : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO

RECORRENTE : AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL

RECORRIDO : ALL - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA SUL S/A

ADVOGADOS : FLÁVIO GALDINO E OUTRO(S) - SP256441A

ELIZANDRA MENDES DE CAMARGO DA ANA - SP210065

DECISÃO

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. SOMENTE O DEPÓSITO EM DINHEIRO VIABILIZA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. RESP 1.156.668/DF, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE DE 10.12.2010, SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª. Região, assim ementado:

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. MULTA ADMINISTRATIVA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO POR MEIO DE SEGURO-GARANTIA. VIABILIDADE.

Agravo desprovido.

2. Opostos Embargos de Declaração, foram eles rejeitados.

3. Alega a recorrente, primeiramente, ofensa ao art. 535 do CPC/1973, reputando omissão o acórdão recorrido, não obstante a oposição dos Aclaratórios.

4. No mérito, aponta violação dos arts. 151, II do CTN, 90., II e 38 da LEF, bem como do art. 656, § 20. do CPC/1973, sustentando que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário somente pode ser autorizada com o depósito integral e em dinheiro, sendo devida a inscrição do nome da empresa no CADIN.

5. Contrarrazões às fls. 2.881/2896.

6. É o relatório. Decido.

7. Primeiramente, em relação à suposta contrariedade ao art. 535 do CPC/73, inexistente a violação apontada. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que o julgamento diverso do pretendido, como na espécie, não implica ofensa à norma ora invocada.

8. No mérito, assiste razão ao recorrente.

9. A Corte regional, ao admitir o **seguro-garantia** para a finalidade de suspender a exigibilidade do débito, pôs-se em dissonância com a pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, inclusive com julgamento pela sistemática do artigo 543-C, do CPC, entende que somente o depósito em dinheiro viabiliza a suspensão determinada no artigo 151 do CTN (REsp 1.156.668/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.12.2010). A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. DEPÓSITO JUDICIAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA. INVIABILIDADE. MOVIMENTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DEMANDA À QUAL VINCULADOS. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA NÃO DEMONSTRADOS. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça quanto à inviabilidade de equiparação do seguro garantia ou da fiança bancária ao depósito judicial em dinheiro e integral para efeito de suspensão de exigibilidade do crédito tributário.

III - A 1ª Seção desta Corte tem entendimento consolidado segundo o qual a movimentação de valores judicialmente depositados, em atendimento ao disposto no art. 151, II, do CTN, fica condicionada ao trânsito em julgado da demanda à qual vinculados.

IV - Ausência de demonstração, em juízo de cognição sumária, do invocado periculum in mora.

V - O agravante não apresenta, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Agravo Interno improvido (AgInt no TP 178/SP, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 21.6.2017).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DO DEPÓSITO EM DINHEIRO POR SEGURO GARANTIA JUDICIAL, EM AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL.

1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 945.037/AM, decidiu pela impossibilidade de movimentação dos depósitos judiciais de tributos antes do trânsito em julgado do processo a que se encontram vinculados (DJe de 3.8.2009).

2. O seguro garantia judicial, assim como a fiança bancária, não é equiparável ao depósito em dinheiro para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112/STJ. Nesse sentido: REsp 1.156.668/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.12.2010, submetido ao regime

do art. 543-C do CPC.

3. Como bem observou o juiz da primeira instância, revela-se inaplicável, in casu (para suspender a própria exigibilidade do crédito tributário), o disposto no § 2º do art. 656 do CPC, invocado para arrimar a pretensão de substituição do depósito em dinheiro por seguro garantia judicial, porquanto não se trata de simples requerimento de substituição de penhora nos autos de lide executiva, mas sim de pedido formulado em ação anulatória de débito fiscal.

Pelo mesmo motivo de não se tratar de processo de execução, é inaplicável ao caso o art. 620 do CPC.

4. Recurso especial não provido (REsp. 1.260.192/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09.12.2011).

PROCESSO CIVIL TRIBUTÁRIO. ANTECIPADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, CTN. PRECATÓRIOS EM GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO. EXIGIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. DINHEIRO. SÚMULA 112/STJ.

1. Os pressupostos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, previstos no art. 273, devem ser aferidos pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na Súmula 7/STJ.

2. Pretensa compensação de débitos com precatórios não representa "depósito do montante integral do crédito tributário", razão pela qual não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito fiscal, conforme determina o art. 151, II, do Código Tributário Nacional.

3. O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro. Súmula 112/STJ. Agravo regimental improvido (AgRg no Ag. 1.306.391/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 04.02.2011).

10. Ante o exposto, dá-se provimento ao Recurso Especial da ANTT, para afastar a aceitabilidade do seguro-garantia para a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito.

11. Publique-se.

12. Intimações necessárias.

Brasília, 26 de setembro de 2017.

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO MINISTRO RELATOR (Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 28/09/2017)

Segundo o STJ, "A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Enunciado Sumular n. 112 desta Corte (...)" (REsp 1.156.668/DF, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/12/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973). Nesse sentido: AgInt no REsp 1653658/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 19/12/2017 -- AgInt no REsp 1603466/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 27/10/2017.

Idêntico posicionamento ocorre no cenário em que a caução é o seguro-garantia: AgInt no TP 178/SP, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017.

No mais, deve-se atentar que a suspensão da exigibilidade de multa administrativa carece de típica previsão legal. O crédito público gerado pela sanção imposta, e após regular inscrição, integra a chamada "Dívida Ativa não-tributária", nos termos da Lei nº 4.320/64, art. 39, § 2º e é exigível por meio da execução fiscal, cujo pagamento específico não distingue dívida ativa tributária e não-tributária. Por analogia, dá-se a aplicação do CTN inclusive quanto à suspensão da exigibilidade do crédito não-tributário, mas que integra o rol dos créditos públicos. Nesse sentido: TRF-2 - AG: 00126693920134020000 RJ 0012669-39.2013.4.02.0000, Relator: MARCUS ABRAHAM, Data de Julgamento: 09/06/2016, 5ª TURMA ESPECIALIZADA (multa do IBAMA) -- TJ-SP, AI: 20853928320148260000 SP 2085392-83.2014.8.26.0000, Relator: Osvaldo Luiz Palu, Data de Julgamento: 24/09/2014, 9ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 25/09/2014 (multa do Procon) -- TRF-1 - AG: 10656 MG 2001.01.00.010656-7, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, Data de Julgamento: 09/05/2003, SEXTA TURMA, Data de Publicação: 02/06/2003 DJ p.163 (multa trabalhista) -- TJ-SP - AI: 21565489720158260000 SP 2156548-97.2015.8.26.0000, Relator: Eutálio Porto, Data de Julgamento: 26/11/2015, 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente, Data de Publicação: 01/12/2015 (multa ambiental).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para reformar a decisão recorrida, vedando o oferecimento do seguro garantia com a finalidade de suspensão da exigibilidade do crédito, mantendo, assim, o nome da agravada no CADIN.

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031168-80.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE: ELO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS PAULO JADON - SP2350550A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ELO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA decisão que **indeferiu a tutela provisória de urgência** requerida para determinar sua **reinclusão no programa de parcelamento** da lei nº 12.865/2013 (reabertura prazo para adesão ao programa de benefícios fiscais de que trata a Lei nº 11.941/2009).

No caso, o pedido de parcelamento foi cancelado por ausência de consolidação dos débitos, nos termos da Portaria PGFN 31/2018.

Nas razões recursais a agravante alega que cumpriu todas as obrigações assumidas quando da adesão ao parcelamento, deixando apenas de efetuar, por equívoco, a consolidação no prazo, não sendo razoável nem tampouco proporcional a sua exclusão.

Reitera que realizou regularmente o pagamento das prestações assumidas, não podendo ser excluída em razão de descumprimento de mera formalidade que sequer está prevista em lei.

Pede a reforma da decisão, com antecipação de tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedee que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 não foi suficientemente demonstradas na medida em que a autora/agravante, confessadamente, reconhece o não cumprimento do prazo para consolidação dos débitos no parcelamento.

Mas aqui é preciso ir além.

Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; o contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Trata-se, portanto, de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações.

No ponto, como bem destacado na decisão recorrida, deve-se registrar que a Portaria PGFN nº 31/2018 - que regulamentou os procedimentos relativos à consolidação de débitos no programa de parcelamento analisado e fixou o dia 28.02.2018 como o prazo máximo para prestação das informações necessárias à consolidação - encontra suporte de validade no art. 12 da Lei nº 11.941/2009, não havendo que se falar em ilegalidade.

Na espécie dos autos já se vê *primu ictu oculi* que a pretensão recursal é **descabida**, pois seu eventual acolhimento tornaria o Judiciário legislador positivo em matéria fiscal.

Não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF/3ª REGIÃO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas.

A propósito, em decisão que aqui pode ser invocada *mutatis mutandis*, decidiu o STF que "...Ante a impossibilidade de atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, não cabe a ele, com base no princípio da isonomia, **afastar limitação para concessão de benefício fiscal** a contribuintes não abrangidos pela legislação pertinente" (destaquei - RE 631.641/RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 18/12/2012, Segunda Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-028 DIVULG 08-02-2013 PUBLIC 13-02-2013). No mesmo sentido: AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012.

Registro outro veemente aresto do STF versando o tema: "Os magistrados e Tribunais, que não dispõem de função legislativa - considerado o princípio da divisão funcional do poder -, não podem conceder, ainda que sob fundamento de isonomia, isenção tributária em favor daqueles a quem o legislador, com apoio em critérios impessoais, racionais e objetivos, não quis contemplar com a vantagem desse benefício de ordem legal. Entendimento diverso, que reconhecesse aos magistrados essa anômala função jurídica, equivaleria, em última análise, a converter o Poder Judiciário em inadmissível legislador positivo, condição institucional que lhe recusa a própria Lei Fundamental do Estado. Em tema de controle de constitucionalidade de atos estatais, o Poder Judiciário só deve atuar como legislador negativo" (AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJE-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077).

Realmente, o Judiciário não tem foros de legislador positivo (AI 788783 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 09/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-055 DIVULG 20-03-2018 PUBLIC 21-03-2018 - RE 933051 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 15/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-217 DIVULG 25-09-2017 PUBLIC 26-09-2017 - ARE 1014762 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 19/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-139 DIVULG 23-06-2017 PUBLIC 26-06-2017 - RE 509862 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-052 DIVULG 16-03-2017 PUBLIC 17-03-2017) **não sendo possível a ele estabelecer ou criar deduções, benefícios fiscais ou redução de tributos** (RE 984419 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - RE 1052420 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-279 DIVULG 04-12-2017 PUBLIC 05-12-2017 - ARE 1012040 ED-segundos-AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-251 DIVULG 31-10-2017 PUBLIC 06-11-2017 - RE 1010977 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 03/10/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017 - RE 744520 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 09/06/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-135 DIVULG 21-06-2017 PUBLIC 22-06-2017 - RE 1009816 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-124 DIVULG 09-06-2017 PUBLIC 12-06-2017 - RE 606171 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 07/02/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-040 DIVULG 02-03-2017 PUBLIC 03-03-2017)

O Juiz não tem a competência para atropelar a competência das autoridades fazendárias e conceder parcelamentos em lugar delas; assim, tanto a ação originária, quanto este agravo, são despropositados na medida em que a pretensão da empresa é afastar a norma de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo e subtraindo a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do interesse da impetrante. Ou seja: a pretensão posta tanto no feito originário como neste agravo de instrumento - e que o torna claramente **INADMISSÍVEL** - é afrontar o princípio da separação de poderes.

Sucedee que o conceito de recurso inadmissível contido no art. 932, III, do CPC/15, não pode ter o restrito sentido de um recurso que não pode proceder por lhe faltarem requisitos ou pressupostos. Vai muito além, para impedir que tenha prosseguimento um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que viabiliza celeridade processual e segurança jurídica.

É manifestamente improcedente/inadmissível, portanto, também o recurso que vindica um *efeito incompatível com a ordem jurídica nacional* - como é o caso dos autos - ou cujos fundamentos e objetivo não encontram eco na legislação ou no próprio contexto dos autos.

Pelo exposto, **não conheço do presente agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Publique-se e intime-se.

Com o trânsito, baixem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031124-61.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: 20 COMERCIAL DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO MIRANDA MAIA - SP372207, MARCIO LUIS ALMEIDA DOS ANJOS - SP354374-A, BRUNO CAMPOS CHRISTO TEIXEIRA - SP352106-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por 20 COMERCIAL DE UTILIDADES DOMÉSTICAS LTDA. em face da decisão que **indeferiu a liminar** em autos de mandado de segurança na qual a impetrante objetiva a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, calculados sobre o lucro presumido.

Nas razões recursais a agravante reitera que o ICMS não deve incluir a receita bruta já que tal tributo não está compreendido no conceito de faturamento, tal como já resolveu a Corte Suprema no julgamento do RE 574.706.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "*periculum in mora*" e "*fumus boni iuris*".

Sucedee que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "no vazio", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Com efeito, nos termos da jurisprudência remansosa do STJ, o ICMS deve compor a base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido, pois o produto da venda dos bens ou dos serviços, incluindo o ICMS, transita pela contabilidade do contribuinte como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, vejamos:

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. EMPRESA SUJEITA À TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO PRESUMIDO. LEGALIDADE. ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO ÂMBITO DA SEGUNDA TURMA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma da jurisprudência, "a Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99" (STJ, AgRg no REsp 1.495.699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 26/06/2015).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1522729/RN, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 16/09/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. EMPRESA OPTANTE PELO LUCRO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A Segunda Turma desta Corte possui o entendimento firmado de que o ICMS deve compor as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Para afastar tal incidência, a opção do contribuinte deve ser pelo regime de tributação com base no lucro real, situação permitida nos termos do art. 41 da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99.

2. "Segundo a jurisprudência majoritária desta Corte, a discussão referente ao conceito de faturamento e receita bruta, notadamente no que se refere à definição da base de cálculo, implica análise de matéria constitucional, o que é vedado nesta Corte Superior, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (AgRg no REsp 1.505.664/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9/3/2015).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1495699/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 26/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95.

1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

2. A "receita bruta" desfalçada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99).

3. As bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quisera o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso o ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). Precedente: REsp. Nº 1.312.024 - RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.05.2013.

4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG nº 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010).

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1420119/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 23/04/2014)

Incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere a tributação distinta.

Pelo exposto, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Publique-se e cumpra-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031145-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RNX37 PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, em face de decisão proferida pelo R. Juízo da 12ª Vara Federal de Piracicaba que, em mandado de segurança, deferiu a liminar "para autorizar a impetrante a deixar de incluir o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS e Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS na base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS" (ID Num. 11484834 dos autos originários)

Passo a decidir com fulcro no art. 932 e inciso IV do Código de Processo Civil/2015.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 574706, exarado à luz do regime de repercussão geral da matéria, firmou a tese no sentido de que: *O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS* (STF, RE 574706, Plenário, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, j. 15/3/2017, DJ 2/10/2017)

Tal entendimento também deve ser observado no que se refere ao ISS, para que não componha a base de cálculo das referidas contribuições, considerando a mesma natureza dos dois impostos.

A este respeito, trago à colação julgados recentes desta E. Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223).

- Anotase que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente.

(...)

-Apelação provida.

(4ª Turma, Des. Fed. Rel. Mônica Nobre, Ap 0006130-84.2014.403.6114, j. 21/03/18, e-DJF3 03/05/18)

AGRAVO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). INVIABILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO. À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. APLICANDO DESDE JÁ A TESE FIXADA PORQUANTO IDÊNTICA A SITUAÇÃO JURÍDICA DO PIS/COFINS INCIDENTE SOBRE VALORES DE ICMS E DE ISS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso, a ata de julgamento do RE 574.706/PR e sua ementa foram publicadas (20.03.17 e 02.10.17) e nestas constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins") - perfeitamente aplicável ao ISS, em sendo idêntica a situação -, de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa.

2. No âmbito do STJ o resultado do RE 574.706/PR já provocou o realinhamento da jurisprudência dessa Corte, que está aplicando a decisão do STF (AgInt no REsp 1355713/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017 - AgInt no AREsp 380.698/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 28/06/2017) até mesmo em sede de embargos de declaração (EDcl no AgrRg no AREsp 239.939/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017) e de decisões unipessoais (AgInt no AgrRg no AgrRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.534.105/PB, j. 06/06/2017, Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 02/08/2017).

3. Mais que tudo, no próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente da publicação de acórdão ou de trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões unipessoais: ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017 - RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017 - RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017 - RE 363988, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 28/04/2017, publicado em DJe-093 DIVULG 04/05/2017 PUBLIC 05/05/2017

4. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação, pelo acórdão rescindendo, do art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter à tributação do PIS/COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo.

(...)

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, Ap 0013474-90.2016.403.6100, j. 19/04/18, e-DJF3 27/04/18)

O pedido de liminar deduzido na inicial da ação subjacente objetivava deixar de incluir o valor do ICMS e do ISS nas bases de cálculo das referidas contribuições vincendas, bem como suspender a exigibilidade dos respectivos créditos tributários. Assim, embora a questão ainda esteja pendente de eventual modulação dos seus efeitos pela Corte Suprema, não há necessidade, no caso deste recurso, de aguardar-se o trânsito em julgado do referido RE.

A Lei n. 12.943/2014 não modificou o conceito de base de cálculo do PIS e da Cofins, possibilitando a plena aplicação do precedente acima. No mesmo sentido: AMS 00206482420144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016; e AI n. 5004699-31.2017.4.03.0000, Desembargador Federal Carlos Muta, TRF3 - TERCEIRA TURMA, j. 19/7/2017.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 e inciso IV, do Código de Processo Civil/2015, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021862-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: ADUBOS VERA CRUZ LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: HELDER CURY RICCIARDI - SP208840-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela, em face de decisão proferida pelo R. Juízo *a quo* da 1ª Vara Federal de São Carlos que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela objetivando a não inclusão ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ID 9686780 do ProcOrd 5000568-64.2018.4.03.6115).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, para a imediata exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, ao fundamento de que a tese da inconstitucionalidade de sua exclusão é falaciosa.

O Tribunal Pleno do STF, quando do julgamento do RE 574-706, em 15/3/2017, com repercussão geral reconhecida, proferiu o seguinte acórdão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO. 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(STF, RE 574706, Plenário, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, j. 15/3/2017, DJ 2/10/2017).

Deve ser adotado tal entendimento, diante do seu caráter vinculativo, em conformidade com os arts. 1039 e 1040, inc. III, do CPC/2015.

O pedido de tutela provisória deduzido no agravo de instrumento objetiva deixar de incluir o valor do ICMS nas bases de cálculo das contribuições vincendas de PIS e Cofins, suspendendo a exigibilidade dos respectivos créditos tributários. Assim, embora a questão ainda esteja pendente de eventual modulação dos seus efeitos pela Corte Suprema, não há necessidade, no caso deste recurso, de aguardar-se o trânsito em julgado do referido RE, sendo certo que não houve determinação de sobrestamento dos feitos.

Em face de todo exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5004375-80.2018.4.03.6119

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: BECHTRANS LOGISTICA INTERNATIONAL LTDA - EPP

JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: PERSIO THOMAZ FERREIRA ROSA - SP183463-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a análise imediata de requerimento de correção de conhecimento de carga, procedimento paralisado em decorrência de greve no serviço público.

A autoridade impetrada noticiou movimentação do processo administrativo (ID 7731977).

A r. sentença (ID 7731980) concedeu, parcialmente, a segurança.

Sem recursos voluntários.

O Ministério Público Federal deixou de apresentar parecer (ID 10213273).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

É uma síntese do necessário.

Ocorreu a análise do pedido de correção.

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel.

Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **julgo prejudicada a remessa necessária.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030720-10.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: EDITORA NOVA CULTURAL - EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou a nomeação de bens à penhora e determinou a conversão em renda dos valores bloqueados pelo Sistema BacenJud.

A executada, ora agravante, argumenta com o princípio da menor onerosidade: no prazo legal, ofereceu bens à penhora (estoque rotativo). A recusa, pela União, não seria motivada.

Afirma, ainda, a impossibilidade de transformação em pagamento do depósito correspondente ao bloqueio eletrônico. O depósito deveria ser mantido até o trânsito em julgado dos embargos à execução.

Requer, a final, a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A antecipação de tutela em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

Em execução fiscal, a penhora de dinheiro é prioritária e, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, prescinde do esgotamento de diligências, para a identificação de outros ativos integrantes do patrimônio do executado.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.036, do atual Código): REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010.

O processamento é regular. É cabível a penhora eletrônica.

No mais, a Lei Federal nº 6.830/80 explicita que a destinação dos depósitos judiciais será efetuada “**após o trânsito em julgado**” (artigo 32, §2º).

É **indevida** a conversão em pagamento do depósito na pendência dos embargos a execução.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, antecipação em tutela**, para impedir a conversão dos depósitos em pagamento.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Barueri/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015881-77.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: MARGOT PHILOMENA LIEMERT
REPRESENTANTE: URSULA MARTHA LIEMERT
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE WAGNER BARRUECO SENRA - SP25427,
AGRAVADO: PRUDENTRATOR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON REGIS SILGUEIRO - SP189154

DECISÃO

O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de embargos de declaração interpostos contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento (ID 5349079).

O embargante sustenta a existência de omissão na análise da ilegalidade da penhora (ID 6542331). Haveria erros materiais quanto ao dispositivo legal apontado como autorizador da inclusão da sócia pessoa natural na certidão de dívida ativa.

Reitera as demais razões do agravo de instrumento.

Resposta (ID 7534383).

É uma síntese do necessário.

Há erro material a ser sanado, motivo pelo qual integro a decisão, sem a alteração do resultado do julgamento.

(...)

Argumenta com a inconstitucionalidade da atribuição de responsabilidade tributária, nos termos do artigo 13, da Lei Federal nº. 8.620/93. Seria necessário provar a prática de ato contrário à lei ou ao estatuto, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

(...)

Nas razões recursais, a agravante afirma que não poderia ser responsabilizada, por duas razões: (a) teria se retirado da empresa antes da inscrição da dívida ativa e (b) não poderia ser responsabilizada com fundamento no artigo 13, da Lei Federal nº. 8.620/93.

Por primeiro, verifico que a CDA não indica a Lei Federal nº. 8.620/93 como fundamento legal da atribuição de responsabilidade tributária. Portanto, o argumento não socorre a agravante.

(...)"

No mais, a decisão destacou expressamente:

"De outro lado, a CDA (fls. 3, ID 3502241) indica que os fatos geradores ocorreram entre julho e dezembro de 1992, antes da retirada da agravante da empresa, em 6 de dezembro de 1995. A data de inscrição em dívida ativa não altera a conclusão.

Em suma, o nome da agravante consta da CDA. A agravante não prova, no presente recurso, a inocorrência das circunstâncias do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

(...)

A presunção de fraude, nos termos do artigo 185, do Código Tributário Nacional, é absoluta.

No caso concreto, a agravante firmou "contrato particular de compromisso de permuta de bens imóveis e outras avenças" em 5 de setembro de 2015 (fls. 2/5, ID 3502264)

Na ocasião, os créditos já se encontravam inscritos em dívida ativa: a inscrição ocorreu em 17 de abril de 1996 (fls. 3, ID 3502241).

*A alienação do imóvel é **ineficaz**, perante a fazenda pública, nos termos do artigo 185, do Código Tributário Nacional.*

(...)

Não prova, contudo, que o imóvel é destinado, neste momento, à moradia dos herdeiros.

A proteção da lei é à moradia atual.

(...)

No caso concreto, não há prova de que o imóvel seja utilizado em proveito da família.”.

Não há, portanto, outro vício no v. Acórdão. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, os embargos não demonstram a invalidade jurídica da fundamentação adotada no v. Acórdão. Pretendem, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outra parte, a Constituição Federal, na cláusula impositiva da fundamentação das decisões judiciais, não fez opção estilística. Sucinta ou laudatória, a fundamentação deve ser, apenas, exposta no vernáculo (STJ - AI nº 169.073-SP-AgRg - Rel. o Min. José Delgado).

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão da Turma, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp n's 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados.

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, **acolho** os embargos de declaração, para integrar a fundamentação, sem alteração do resultado.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030527-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FELIPE CARVALHO CRUZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: DEBORAH MARIANNA CAVALLO - SP151885-A
AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

O executado, ora agravante, afirma que as anuidades são indevidas. O registro provisório, deferido pelo Conselho Profissional no ano de 2002, teria data de validade pré-fixada. O agravante não concluiu o curso de educação física, motivo pelo que não requereu a renovação do registro nem o cancelamento.

Requer, ao final, atribuição do efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A atribuição do efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

"O Conselho Federal de Educação Física, anualmente, elaborará resolução aplicando, se julgar necessária, a correção aos valores de anuidades devidos pelas pessoas físicas e jurídicas nele **inscritas e registradas** por intermédio dos regionais, respeitados os limites desta Lei" (artigo 3º da Lei Federal nº. 12.197/10).

A Lei Federal nº. 9.696/98:

*Art. 2º. Apenas serão **inscritos** nos quadros dos Conselhos Regionais de Educação Física os seguintes profissionais:*

I - os possuidores de diploma obtido em curso de Educação Física, oficialmente autorizado ou reconhecido;

II - os possuidores de diploma em Educação Física expedido por instituição de ensino superior estrangeira, revalidado na forma da legislação em vigor;

III - os que, até a data do início da vigência desta Lei, tenham comprovadamente exercido atividades próprias dos Profissionais de Educação Física, nos termos a serem estabelecidos pelo Conselho Federal de Educação Física.

O Conselho Profissional pode exigir anuidades pelo exercício da profissão, na área de atribuição corporativa.

Não quando o profissional não desempenha a atividade.

No caso concreto, o agravante foi inscrito provisoriamente no Conselho porque matriculado em curso superior de Educação Física.

Ao se manifestar acerca da exceção, o Conselho Profissional reconheceu que a cobrança tinha por fundamento o pedido de inscrição provisória feito em 2002 (fls. 18, ID 8296043).

Há prova suficiente de que o agravante não exercia a atividade, no período referido na cobrança (exercícios de 2012 a 2015 fls. 3/ss., ID 8296035).

A exigência é **irregular**.

Por tais fundamentos, **defiro o efeito suspensivo**.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (6ª Vara de Execuções Fiscais/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031002-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: GLOBERT DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR - SP150684-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 10232297: houve irregularidade no recolhimento do preparo.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: *"O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias."*

O recolhimento do preparo de recurso endereçado ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região é regido pela Lei Federal nº 9.289/1996 e pela Resolução da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nº 138/2017.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados dos comprovantes de recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento.

A "GRU Judicial" poderá ser emitida através do sítio eletrônico do Tesouro Nacional (http://consulta.tesouro.fazenda.gov.br/gru_novosite/gru_simples.asp).

Custas em agravo de instrumento têm valor fixado em **R\$ 64,26**, devendo ser lançadas sob os códigos: de recolhimento **18720-8**, de unidade **090029** e gestão **00001**.

Não há cobrança de porte de remessa e retorno em processos com tramitação exclusivamente eletrônica (PJe).

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções dos artigos 2º, § 1º, das Resoluções PRES nº 5/2016 e 138/2017.

As guias deverão ser juntadas com **autenticação bancária** ou acompanhadas do comprovante de pagamento.

Ausente comprovação de recolhimento das custas, a regularização far-se-á mediante o **recolhimento em dobro** dos valores, nos termos do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Verifico a(s) seguinte(s) irregularidade(s) na instrução do recurso:

1. Ausente comprovação de recolhimento das custas (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

1. As custas foram recolhidas a menor e lançadas sob códigos incorretos (ID [GUIA_COM_ERRO]).

1. O advogado [NOME+OAB], signatário da [petição] (fls. []), não possui procuração nos autos.

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil:

Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

Por estes fundamentos, promova a agravante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031064-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ELIANA APARECIDA DE OLIVEIRA BARBIN
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO MARQUES GIORIO - SP379852
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

A agravante requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Determino a intimação da agravante, para a apresentação de suas declarações de rendimentos/IRRF, dos últimos dois anos, e dos extratos de movimentação bancária contemporâneos ao ajuizamento da ação, nos termos dos artigos 932, parágrafo único e 1.017, incisos I e III, do Código de Processo Civil.

Prazo: 5 dias.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013715-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: IZABEL PEREIRA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ALVES NOGUEIRA - MS1695
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A sócio executada, ora agravante, suscita ilegitimidade passiva: informa ingressou na sociedade apenas 15 (quinze) dias antes do vencimento do débito mais recente.

Argumenta com a inexistência de preclusão: o agravo de instrumento anterior, interposto pela União, tratou da possibilidade de inclusão das sócias administradoras no polo passivo, apenas. Ademais, a agravante não foi intimada para responder ao recurso.

Para a análise das questões suscitadas, é necessária a juntada de cópia das certidões de dívida ativa objeto da execução fiscal.

Determino a intimação da agravante, para que junte as cópias referidas, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Prazo: 5 dias.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031204-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: COMPANHIA METALURGICA PRADA
Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

ID 10813830: houve irregularidade no recolhimento do preparo.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: "*O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.*"

O recolhimento do preparo de recurso endereçado ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região é regido pela Lei Federal nº 9.289/1996 e pela Resolução da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região nº 138/2017.

Os agravos de instrumento interpostos perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região devem ser acompanhados dos comprovantes de recolhimento do preparo, através das guias de recolhimento.

A "GRU Judicial" poderá ser emitida através do sítio eletrônico do Tesouro Nacional (http://consulta.tesouro.fazenda.gov.br/gru_novosite/gru_simples.asp).

Custas em agravo de instrumento têm valor fixado em **RS 64,26**, devendo ser lançadas sob os códigos: de recolhimento **18720-8**, de unidade **090029** e gestão **00001**.

Não há cobrança de porte de remessa e retorno em processos com tramitação exclusivamente eletrônica (PJe).

Os valores devem ser recolhidos em qualquer agência da **Caixa Econômica Federal**, admitidas as exceções dos artigos 2º, § 1º, das Resoluções PRES nº 5/2016 e 138/2017.

As guias deverão ser juntadas com **autenticação bancária** ou acompanhadas do comprovante de pagamento.

Ausente comprovação de recolhimento das custas, a regularização far-se-á mediante o **recolhimento em dobro** dos valores, nos termos do artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil.

Verifico a(s) seguinte(s) irregularidade(s) na instrução do recurso:

1. Ausente comprovação de recolhimento das custas (artigo 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil).

1. As custas foram recolhidas a menor e lançadas sob códigos incorretos (ID [GUIA_COM_ERRO]).

1. O advogado [NOME+OAB], signatário da [petição] (fls. []), não possui procuração nos autos.

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil:

Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único.

Por estes fundamentos, promova a agravante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024482-09.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: WALDSHUT CONSULTORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

AGRAVADO: PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SP, PROCURADOR GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SAO PAULO, ESTADO DE SAO PAULO

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 10887150) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009041-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: DANIEL ROBERGE
REPRESENTANTE: RENATO FRUTUOSO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE DALMARCO - SC21277,
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 10891761) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015867-30.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
AGRAVANTE: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CESAR LOUZADA - SP275650-A
AGRAVADO: INSPETOR CHEFE DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogado do(a) AGRAVADO: RAPHAEL DE CASTRO SOUZA - SP271828-A

D E C I S Ã O

Vistos.

ID 999035: Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no artigo 1.022 do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão (ID 1839178) que deu provimento ao agravo de instrumento interposto por MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA, em face da decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, onde se objetiva desunitização da carga e a devolução do contêiner PONU 187.287-3.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030351-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: SHERWIN-WILLIAMS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.
Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME SANTOS HANNA - SP222536, RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu tutela de urgência nos seguintes termos (ID 11520438, na origem):

“Trata-se de pedido de reconsideração (Id 11516976) da decisão que indeferiu o pedido de tutela de urgência (Id 11492309).

É o relatório. Decido.

Verifico a presença dos requisitos para a concessão da tutela de urgência pleiteada, considerando que a parte autora apresentou a via original da apólice do seguro garantia no documento de Id 11516984.

A parte autora manejou a presente ação com o objetivo de garantir integralmente os débitos vinculados aos processos administrativos n.ºs 10882.904478/2017-32; 10882.904.479/2017-87; 10882.904.480/2017-10; 10882.904.481/2017-56 e 10882.904.558/2017-98, mediante a apresentação do Seguro Garantia no valor de R\$ 18.089.736,43 (Id 11516984).

A jurisprudência dos Tribunais Superiores sedimentou entendimento de que é possível a garantia do crédito tributário enquanto não ajuizada a execução fiscal, pois, caso contrário, o contribuinte estaria impossibilitado de obter a almejada certidão devido à inércia do Fisco em inscrever o débito e cobrá-lo em juízo. A esse respeito, colaciono o acórdão proferido pelo E. STJ no recurso especial representativo de controvérsia n. 1.123.669/RS (g.n.): (...)

No caso dos autos, a parte autora observou as condições impostas pela Portaria PGFN n.º 164/2014, portanto não é possível vislumbrar qualquer impeditivo para a aceitação da garantia ofertada, considerando que o valor indicado no documento é suficiente para garantir a integralidade dos créditos tributários discutidos.

Pelo exposto, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA para aceitar a garantia integral dos débitos vinculados aos processos administrativos n.ºs 10882.904.478/2017-32; 10882.904.479/2017-87; 10882.904.480/2017-10; 10882.904.481/2017-56 e 10882.904.558/2017-98, mediante a apresentação do Seguro Garantia no valor de R\$ 18.089.736,43, apólice n.º 02-0775-0431954.

Em consequência, reconheço que os débitos vinculados aos processos administrativos n.ºs 10882.904.478/2017-32; 10882.904.479/2017-87; 10882.904.480/2017-10; 10882.904.481/2017-56 e 10882.904.558/2017-98 não constituem óbice à expedição da certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN. Determino, ainda, que a ré se abstenha de inserir os referidos débitos em quaisquer cadastros de inadimplência, tal como o CADIN, ou ainda, proceda à sua imediata exclusão, no caso de a referida medida já tiver sido efetivada.

Oficie-se, com urgência, em regime de plantão, à Receita Federal do Brasil em Osasco acerca do teor desta decisão.

No mais, cumpra-se a decisão de Id 11492309.

Intimem-se”.

A União, ora agravante, suscita preliminar de incompetência territorial: a demanda deveria ter sido proposta na 1ª Subseção Judiciária, porque a sede da agravada está em Taboão da Serra.

Afirma a irregularidade da garantia: o seguro não conteria o acréscimo de 20% do Decreto-Lei nº. 1.025/69; a apólice não indicaria o número da inscrição nem a unidade da PGFN competente; não existiria prova do registro da apólice na SUSEP nem teria sido apresentada certidão de regularidade da seguradora perante a SUSEP.

É uma síntese do necessário.

O recurso é inepto.

Quanto à questão da competência, por primeiro, é de se anotar que deve ser suscitada em preliminar de contestação (artigo 64, do Código de Processo Civil).

Consoante orientação jurisprudencial recente, tem-se admitido o cabimento de agravo de instrumento contra **decisão** que trata de competência (REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018; REsp 1694667/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 18/12/2017).

Todavia, no caso concreto, a preliminar ainda não foi submetida ao juízo de origem.

Não há, portanto, decisão interlocutória acerca da competência que possa ser impugnada via recurso de agravo de instrumento nos termos do artigo 1.015, “caput”, do Código de Processo Civil.

Além de descabida (porque inexistente decisão recorrível acerca do tema), a análise direta da competência territorial, **relativa**, implicaria verdadeira supressão de instância.

De mesma sorte, não é possível verificar, diretamente, a higidez da apólice: as questões não foram apreciadas pelo Juízo de origem.

O agravante diz que o seu direito pode ser protegido de imediato.

Não pede, porém, ao Tribunal, que, reconhecendo a circunstância, obrigue o digno Juízo de 1º grau de jurisdição a decidir a questão.

Postula, isto sim, a **supressão de uma instância**, porque deseja ver o Tribunal decidindo a questão **“per saltum”**.

Por este fundamento, **não conheço** do recurso, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030044-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITARUMA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA. - EPP, FRIGORIFICO AURIFLAMA LTDA
Advogados do(a) AGRAVADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N, GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRESA RODRIGUES ABE - SP253189-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravada acerca da r. decisão (ID nº: 10875794), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Em face do exposto, com supedâneo no art. 932 e inciso III, do Código de Processo Civil/2015, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se."

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031190-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: TOOLS CLUB COMERCIO DE FERRAMENTAS E UTILIDADES LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE DE SOUZA LIMA NETO - SP231610-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em mandado de segurança destinado a afastar a incidência do IPI na saída de mercadorias nacionalizadas, tributadas no momento do desembaraço aduaneiro.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado no regime de que tratava o artigo 557, do Código de Processo Civil de 1973, afirmou a legalidade da incidência tributária na saída da mercadoria importada:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010).

1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil.

2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN.

3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor; isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado.

4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado nos EREsp. n° 1.411.749-PR, Primeira Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, Rel. p/acórdão Min. Ari Pargendler, julgado em 11.06.2014; e no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006.

5. Tese julgada para efeito do art. 543-C, do CPC: "os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, mesmo que não tenham sofrido industrialização no Brasil".

6. Embargos de divergência em Recurso especial não providos. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(EREsp 1403532/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2015, DJe 18/12/2015).

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028839-95.2018.4.03.0000
RELATOR: (ab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO)
AGRAVANTE: SAUDE ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
Advogado do(a) AGRAVANTE: ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO - SP98628
AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante, em preliminar, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Suscita preliminar de ausência de interesse de agir porque foi decretada a sua falência antes do ajuizamento da execução fiscal. Os créditos deveriam ser habilitados diretamente no processo falimentar.

Aduz a impossibilidade de fluência de juros contra a massa falida.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo ativo.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

*** Justiça Gratuita ***

O Código de Processo Civil:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira.

A Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça: "**Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais**".

No caso concreto, a falência da agravante foi decretada em 4 de novembro de 2016 (ID 8140118). O administrador judicial, nomeado em 21 de fevereiro de 2018 (ID 8140119), afirma que não foi possível o levantamento das dívidas até o presente momento (ID 8140117).

Há prova suficiente da hipossuficiência.

Defiro a gratuidade processual.

***** Interesse de agir *****

A concessão de efeito em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "**A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**".

A Lei Federal nº. 6.830/80:

Art. 29 - A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 26 de julho de 2017.

A falência da agravante foi decretada em 4 de novembro de 2016 (ID 8140118).

O prosseguimento da execução fiscal é regular.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E FALÊNCIA. BLOQUEIO DE VALORES DETERMINADO PELO JUÍZO DA 4ª VARA DO TRABALHO DE MANAUS APÓS A DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA DA VARA DO TRABALHO PARA O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO ATO CONSTRITIVO.

1. As execuções fiscais não são atraídas pelo juízo universal da falência. Iniciada a execução fiscal antes de decretada a falência, ela transcorrerá normalmente até a liquidação das constrições efetivadas anteriormente à quebra. Não obstante, nessas hipóteses, os valores auferidos pela alienação deverão ser revertidos em favor da massa, para que integrem o montante a ser rateado em conformidade com o quadro geral de credores.

2. Ajuizada depois da quebra, ou mesmo nos casos em que, sendo pretérita, ainda não tenha havido ato de constrição, a execução fiscal também deverá prosseguir; todavia, a penhora eventualmente requerida deverá ser realizada por meio de averbação no rosto dos autos da falência, não sendo possível, no feito executivo, gravar bens singulares previamente arrecadados pelo síndico. Nesta dicção, a Súmula 44/STF: "Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhora dos sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo de quebra, citando-se o síndico".

3. Na espécie, a penhora judicial foi determinada em 19/8/2009, ou seja, depois da decretação da falência (20/10/1997), donde se conclui que o Juízo de execução, embora deva prosseguir no processamento da ação executiva, não tem competência para determinar penhora de bem ou direito já arrecadado em prol da massa falida, razão por que o gravame deve ser anulado.

4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 108.465/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 08/06/2010).

***** Juros contra a massa falida *****

Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

A capitalização dos juros moratórios incide até a decretação da falência. Depois, apenas se o ativo superar o pagamento do principal.

Por outro lado, a apuração da eventual insuficiência do ativo, a fim de viabilizar a exclusão dos juros moratórios, ocorre nos autos do processo falimentar.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC/73. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA CITAÇÃO E PEDIDO DE REDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC E CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS E EXECUÇÃO. VERBAS HONORÁRIAS AUTÔNOMAS.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC/73.

2. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

3. Na linha da orientação jurisprudencial desta Corte as empresas cuja falência foi decretada, cumpre a distinção entre as seguintes circunstâncias: (a) antes da decretação da falência, são devidos os juros de mora, independentemente da existência de ativo suficiente para pagamento do principal, desse modo, aplicável a taxa SELIC, que engloba índice de correção monetária e juros e; (b) após a decretação da falência, a incidência da taxa SELIC fica condicionada à suficiência do ativo para pagamento do principal.

4. A orientação do STJ pacificou-se no sentido de que a execução e os embargos por serem ações distintas possuem arbitramento em honorários advocatícios de forma autônoma, considerada cada ação individualmente.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1035832/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS MORATÓRIOS. APÓS A DECRETAÇÃO DE QUEBRA DA EMPRESA, CONDICIONADOS À SUFICIÊNCIA DO ATIVO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Segundo a jurisprudência da 1ª. Seção desta Corte, em Execução Fiscal movida contra a massa falida, os juros moratórios anteriores à decretação da quebra são devidos pela massa independentemente da existência do saldo para pagamento do principal. Todavia, após a quebra, a exigibilidade fica condicionada à suficiência do ativo. Precedentes: REsp. 949.319/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 10.12.2007; AgRg no AREsp. 185.841/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 9.5.2013; REsp. 1.185.034/MG, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 21.5.2010.

2. Agravo Interno da Contribuinte a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 836.873/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018).

Nesta Corte Regional: TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1897367 - 0006872-07.2012.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015; TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 392929 - 0507800-91.1994.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:02/04/2009 PÁGINA: 242.

Por tais fundamentos, **deiro, em parte**, efeito suspensivo ativo, para condicionar a incidência de juros, no período posterior à quebra, à comprovação da suficiência do ativo a ser realizada no Juízo da Recuperação.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (10ª Vara de Execuções Fiscais/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030742-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: VIGOR ALIMENTOS S.A
Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, TIAGO DE OLIVEIRA BRASILEIRO - MG8517000A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu nova dilação de prazo para cumprimento da decisão liminar que, em mandado de segurança, determinou a conclusão da análise de pedidos de ressarcimento em 30 (trinta) dias.

A impetrante, ora agravante, relata que a autoridade coatora foi intimada da liminar em 23 de maio de 2018. Em 6 de junho de 2018, requereu uma primeira dilação de prazo para cumprimento da liminar, “ao argumento de que os desdobramentos decorrentes de uma operação judicial relacionada a apuração de envolvimento da empresa JBS no pagamento de propinas para liberação de créditos tributários estaria impactando nos demais procedimentos pendentes de análise por parte da Receita Federal” (fls. 3, ID 8762940). A dilação foi deferida pelo Juízo de origem.

Aponta ilegalidade no deferimento de nova dilação de prazo. Não existiria relação entre a operação policial citada pela autoridade impetrada e os pedidos de ressarcimento. A agravante, detentora de créditos líquidos e certos, não poderia ficar “à mercê, por tempo indeterminado, da inércia da Fiscalização em concluir a análise dos seus pedidos de ressarcimento” (fls. 5, ID 8762940). Não existiriam indícios da participação da agravante nos fatos apurados no inquérito.

Argumenta com o princípio da razoável duração do processo e com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, firmado em recurso repetitivo, no sentido de que o processo administrativo deve ser concluído no prazo de 360 dias (artigo 24 da Lei Federal nº 11.457/07).

Requer, ao final, a antecipação da tutela recursal, para que seja determinado prazo para conclusão da análise administrativa.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A antecipação de tutela em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

No caso concreto, por ocasião do primeiro requerimento de dilação de prazo, a autoridade coatora informou (ID 8618420, na origem):

“Os pedidos de restituição envolvidos no caso em apreço integram um conjunto de procedimentos administrativos objeto de escrutínio no âmbito da operação da Polícia Federal denominada “Baixo Augusta”.

A Operação “Baixo Augusta”, deflagrada no dia 11 de dezembro de 2017 pela Polícia Federal, pelo Ministério Público Federal e pela Receita Federal, apura um esquema de propina para liberação de créditos tributários do Fisco ao grupo empresarial JBS. Levantamentos apontam que movimentações financeiras entre empresas do grupo e investigados equivaleriam ao recebimento de aproximadamente R\$ 160 milhões em propinas nos últimos 13 anos.

Segundo a operação, as transações ocorriam por meio de firmas de fachada e mediante emissão de notas fiscais falsas. Estima-se que o total de créditos tributários liberados ao grupo empresarial JBS a partir do esquema tenha chegado a R\$ 2 bilhões ao longo do período.

A “Baixo Augusta” é um desdobramento da “Lava Jato”. A investigação partiu do acordo de colaboração premiada firmado entre executivos do grupo empresarial JBS e o Ministério Público Federal. Em nota, a Procuradoria da República apontou que “as provas já colhidas no inquérito confirmam o relato de que um esquema de pagamento de propinas funcionava desde 2004 para agilizar a liberação de recursos que a companhia teria a receber do Fisco”. As autoridades identificaram a participação de um auditor-fiscal da Receita, um empresário, um contador e um advogado falecido em 2016.

Nesse contexto, vale notar o disposto no Ofício nº 17.407/2017 do Ministério Público Federal, por meio do qual solicita-se “revisão dos procedimentos de homologação de crédito tributário em favor de empresas ligadas ao grupo JBS, tendo em vista as correntes investigações no âmbito da denominada “Operação Baixo Augusta”, a qual investiga a fraude nesses procedimentos mediante o pagamento de propina a servidores da Receita Federal. Ademais, devido a esses mesmos fatos, recomenda-se ainda a tomada de especial cuidado e atenção, bem como uma análise criteriosa e restritiva no tocante a futuros procedimentos similares envolvendo o referido grupo empresarial”.

Considerando a existência de vários pedidos de restituição e de ressarcimento deferidos no contexto já explanado, solicitou-se ao departamento encarregado da execução das referidas análises que manifestasse seu posicionamento quanto à estimativa do prazo necessário para a conclusão de todos os procedimentos de revisão.

De acordo com o setor responsável, o processamento de todas as informações envolvidas no presente caso consumiria pelo menos nove meses de trabalho contínuo, haja vista a vultosa quantidade de dados e a complexidade dos procedimentos a serem executados. Argumentou-se, inclusive, que o servidor responsável pelas análises originais teria trabalhado durante um ano e meio para concluir o seu trabalho.

Pelo que se submete à apreciação do MM. Juízo o presente pedido de dilação de prazo para a prestação das informações requeridas”.

O mandado de segurança demanda prova documental, pré-constituída no momento da impetração.

Diante das informações prestadas pela autoridade coatora, há justificativa plausível para a dilação de prazo.

Por tais fundamentos, **indefiro** a antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5005890-07.2018.4.03.6102

RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa relativo a multa imposta com fundamento no art. 8º da Lei n.º 9.933 de 20/12/1999 por infração ao disposto no item 13.2 da Portaria n.º 23/85 do INMETRO.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal (art. 487, II do CPC), reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito não tributário.

Apelou a exequente alegando, em preliminar, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, nos termos do art. 489, § 1º, IV, do CPC, que deixou de apreciar argumento apresentado relativamente à impossibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição por violar a boa-fé objetiva. Aduz que *a conduta judicial de autorizar o prosseguimento da execução por uma década e, posteriormente, extinguir de ofício o processo por um fato anterior é contraditória e, portanto, violadora da boa-fé objetiva. Afirma a inocorrência da prescrição e a ausência de prova documental quanto ao seu termo inicial.*

A executada não foi intimada em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 932 do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 932, III a V do CPC/2015, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Tratando-se de cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do poder de polícia por autarquia federal, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da constituição do crédito, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e, após a Lei n.º 11.941/2009, pelo art. 1º-A da Lei nº 9.873/99.

Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.

Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor.

Ressalto que tenho por inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil ou mesmo no Código Tributário Nacional, por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público.

A partir da constituição do crédito, consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa, iniciando-se assim a fluência do prazo prescricional quinquenal para que a autarquia ingresse em juízo para cobrança dos valores devidos.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa ao débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Autarquia de exercer a pretensão executiva.

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Há que se considerar aplicável ao caso vertente a norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não tributárias.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente na promoção da citação; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 240, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

In casu, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito à multa aplicada com fundamento art. 8º da Lei n.º 9.933 de 20/12/1999, mediante lavratura de auto de infração por violação ao disposto no item 13.2 da Portaria n.º 23/85 do INMETRO, e cujo vencimento deu-se em 23/12/2000. A partir de então surgiu a pretensão executória para a autarquia exequente.

Muito embora o exequente tenha instaurado processo administrativo simplificado, não há notícia nos autos de que o débito tenha sido impugnado administrativamente pela parte autuada. Não restou configurada, ainda, qualquer inércia por parte da exequente no tocante ao ato citatório.

Contudo, ainda que se considere como termo final da prescrição a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 10/05/2007, verifico que, a despeito da causa suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa), restou configurada a ocorrência da prescrição pelo transcurso de período superior a 5 (cinco) anos.

A propósito, confira-se os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em hipóteses semelhantes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

- Conforme entendimento consolidado pela Primeira Seção desta Corte no julgamento do REsp. 1.115.078, levado a efeito sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32.

Agravo regimental improvido.

(2ª Turma, AgRg no REsp 1203599/SP, Rel. Min. Césas Asfor Rocha, j. 26.04.2011, DJe 06.05.2011)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IBAMA. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO DECRETO 20.910/32. PRECEDENTES DO STJ. POSIÇÃO CONSOLIDADA DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ NO JULGAMENTO DO RECURSO REPETITIVO 1.105.442/RJ. 1. Cuida-se, na origem, de ação declaratória proposta contra o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, no qual se busca a declaração da prescrição do direito da autarquia quanto à exigibilidade das obrigações e eventuais débitos referentes à reposição florestal, sendo o pedido julgado procedente nas instâncias ordinárias. 2. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que o prazo prescricional nas ações de cobrança de multa administrativa é de cinco anos, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/1932. Esse entendimento foi reiterado pela Primeira Seção em 24.3.2010, por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo 1.115.078/RS, oportunidade em que a matéria foi decidida sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 8/2008. 3. Agravo regimental não provido.

(1ª Turma, AGREsp n.º 200901561292, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.02.2011, DJe 23.02.2011)

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. O Ibama lavrou auto de infração contra o recorrido, aplicando-lhe multa no valor de R\$ 3.628,80 (três mil e seiscentos e vinte e oito reais e oitenta centavos), por contrariedade às regras de defesa do meio ambiente. O ato infracional foi cometido no ano de 2000 e, nesse mesmo ano, precisamente em 18.10.00, foi o crédito inscrito em Dívida Ativa, tendo sido a execução proposta em 21.5.07.

2. A questão debatida nos autos é, apenas em parte, coincidente com a veiculada no REsp 1.112.577/SP, também de minha relatoria e já julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Neste caso particular, a multa foi aplicada pelo Ibama, entidade federal de fiscalização e controle do meio ambiente, sendo possível discutir a incidência da Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009. No outro processo anterior, a multa decorria do poder de polícia ambiental exercido por entidade vinculada ao Estado de São Paulo, em que não seria pertinente a discussão sobre essas duas leis federais.

3. A jurisprudência desta Corte preconiza que o prazo para a cobrança da multa aplicada em virtude de infração administrativa ao meio ambiente é de cinco anos, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, aplicável por inexistência de regra específica para regular esse prazo prescricional.

4. Embora esteja sedimentada a orientação de que o prazo prescricional do art. 1º do Decreto 20.910/32 - e não os do Código Civil - aplicam-se às relações regidas pelo Direito Público, o caso dos autos comporta exame à luz das disposições contidas na Lei 9.873, de 23 de novembro de 1999, com os acréscimos da Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

5. A Lei 9.873/99, no art. 1º, estabeleceu prazo de cinco anos para que a Administração Pública Federal, direta ou indireta, no exercício do Poder de Polícia, apure o cometimento de infração à legislação em vigor, prazo que deve ser contado da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado a infração.

6. Esse dispositivo estabeleceu, em verdade, prazo para a constituição do crédito, e não para a cobrança judicial do crédito inadimplido. Com efeito, a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, acrescentou o art. 1º-A à Lei 9.873/99, prevendo, expressamente, prazo de cinco anos para a cobrança do crédito decorrente de infração à legislação em vigor, a par do prazo também quinzenal previsto no art. 1º desta Lei para a apuração da infração e constituição do respectivo crédito.

7. Antes da Medida Provisória 1.708, de 30 de junho de 1998, posteriormente convertida na Lei 9.873/99, não existia prazo decadencial para o exercício do poder de polícia por parte da Administração Pública Federal. Assim, a penalidade acaso aplicada sujeitava-se apenas ao prazo prescricional de cinco anos, segundo a jurisprudência desta Corte, em face da aplicação analógica do art. 1º do Decreto 20.910/32.

8. A infração em exame foi cometida no ano de 2000, quando já em vigor a Lei 9.873/99, devendo ser aplicado o art. 1º, o qual fixa prazo à Administração Pública Federal para, no exercício do poder de polícia, apurar a infração à legislação em vigor e constituir o crédito decorrente da multa aplicada, o que foi feito, já que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em 18 de outubro de 2000.

9. A partir da constituição definitiva do crédito, ocorrida no próprio ano de 2000, computam-se mais cinco anos para sua cobrança judicial. Esse prazo, portanto, venceu no ano de 2005, mas a execução foi proposta apenas em 21 de maio de 2007, quando já operada a prescrição. Deve, pois, ser mantido o acórdão impugnado, ainda que por fundamentos diversos.

10. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do

CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, REsp 1115078/RS, j. 24.03.2010, DJe 06.04.2010)

Nem se diga restar configurada a violação ao princípio da boa-fé objetiva vez que, tratando-se de matéria de ordem pública, a prescrição pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição. Consequentemente, há que ser afastada a alegada nulidade da sentença por ausência de fundamentação (art. 489, § 1º, IV do CPC).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 932, IV do CPC, nego provimento à apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030919-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: EMICOL ELETRO ELETRONICA S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: RANGEL PERRUCCI FIORIN - SP196906-A, RODRIGO DE CLEMENTE LOURENCO - SP219093-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança destinado a excluir o ICMS da base de cálculo do IPI.

A impetrante, ora agravante, argumenta com a declaração de inconstitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. O ICMS não comporia a produção mas, apenas, transitaria em caráter temporário no processo produtivo.

Requer a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

A antecipação de tutela em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do fumus boni iuris e periculum in mora, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

A declaração da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de **imposto** na base de cálculo das **contribuições**. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência de imposto sobre imposto.

A aplicação do entendimento da Corte Superior não pode ser indistinta.

Jurisprudência desta Corte: TRF3, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 0005330-13.2010.4.03.6109, TERCEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2017; TRF3 ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 0034867-52.2008.4.03.6100, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/09/2016.

Por tais fundamentos, **indefiro** o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027407-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ALPHAIMPRESS INDUSTRIA ELETRONICA LTDA - EPP
Advogado do(a) AGRAVANTE: GLADISON DIEGO GARCIA - SP290785
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança destinado a excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, determinou a suspensão do andamento processual por 01 (um) ano e indeferiu o pedido de compensação imediata de valores.

A impetrante, ora agravante, afirma a irregularidade da suspensão: o Supremo Tribunal Federal teria declarado a inconstitucionalidade da inclusão tributária. A eventual modulação de efeitos do julgamento, em embargos de declaração, não afastaria o cumprimento imediato da determinação da Corte Constitucional.

Argumenta com a possibilidade de compensação imediata de valores.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido, em parte (Id nº 7579755).

Resposta (Id nº 9006936).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (Id nº 10571041).

É uma síntese do necessário.

***** Inclusão do ICMS na base das contribuições sociais *****

Hipótese de cabimento de agravo de instrumento: artigos 1.015, inciso I, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 7º, § 1º, da Lei Federal nº. 12.016/09.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições sociais, no regime de repercussão geral:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. **O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.***

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017).

O Código de Processo Civil:

Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

III - os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior.

O andamento processual deve ser retomado.

De outro lado, o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional: “É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial”.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010).

No caso concreto, o mandado de segurança foi impetrado em 11 de julho de 2017 (Id de origem nº 1859809).

A compensação poderá ser realizada após o trânsito em julgado.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, o agravo de instrumento para determinar a retomada do andamento processual.

Publique-se e intime-se.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (1ª Vara Federal de Sorocaba/SP).

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031027-61.2018.4.03.0000
 RELATOR: Cab. 20 - DES. FED. CONSUELO YOSHIDA
 AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SA O PAULO
 Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA CODORNIZ CAMPELLO CARNEIRO - SP86795-A
 AGRAVADO: EDCEIA HELENA MACHADO DE OLIVEIRA
 Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS AUGUSTO DIXON DE CARVALHO MAXIMO - SP208857

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravada acerca do r.despacho (ID nº: 10549416), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Intime-se a parte agravada, nos termos e prazo legais (CPC/2015, art. 1019, II), para oferecer contraminuta, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, ao Ministério Público Federal, para parecer.

Intimem-se."

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020802-79.2018.4.03.0000
 RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
 AGRAVANTE: HOSPITAL SANTA MONICA LTDA.
 Advogado do(a) AGRAVANTE: FELICIO ROSA VALARELLI JUNIOR - SP235379-A
 AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu antecipação de tutela.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 7655631) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004545-76.2018.4.03.0000
 RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
 AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
 AGRAVADO: GRANOL INDUSTRIA COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 10880735) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000331-91.2017.4.03.6106
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MANFRIN, CASSEB & CIA LTDA
Advogado do(a) APELADO: RENATO SANTOS DE ARAUJO - SP183739-A

OUTROS PARTICIPANTES:

A T O O R D I N A T Ó R I O

Fica intimada a parte agravada acerca da r.decisão (ID nº: 10484903), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil de 2015, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se."

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030989-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GIROLIMP COMERCIO DE ARMARINHOS, DESCARTAVEIS LTDA - ME
Advogado do(a) AGRAVADO: HENRIQUE ROCHA - SP205889-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal para sócios administradores.

A União, agravante, sustenta que o registro do distrato social na Junta Comercial não afastaria a responsabilidade dos gestores pelos tributos.

Aponta responsabilidade solidária nos termos do artigo 9º da LC 123/06.

Requer, a final, a atribuição do efeito suspensivo, com a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

É uma síntese do necessário.

Hipótese de cabimento do agravo de instrumento: artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, que teriam vez na realidade apenas quando a providência fosse insubstituível para garantir o resultado útil do processo.

O pedido de redirecionamento aos sócios foi indeferido porque o distrato social fora averbado na Junta Comercial (fls. 13/14, ID 9976558).

Esses são os fatos.

O distrato da empresa, sem a quitação dos créditos pendentes, configura infração à lei e autoriza o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Jurisprudência desta Corte: TRF3, Ap 00128298220094036109, QUARTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/05/2018, TRF3, Ap 00060496420124036128, SEXTA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2018.

De outro lado, o digno Juízo de origem deixou de analisar o requerimento de redirecionamento com fundamento na ocorrência de dissolução regular pelo distrato. Não chegou a verificar os requisitos de fato necessários ao redirecionamento, nos termos de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - questão que não pode ser decidida nesta Corte, sob pena de supressão de instância.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte, o efeito suspensivo** para declarar que a averbação do distrato social não obsta a verificação da responsabilidade tributária nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Comunique-se ao digno Juízo de origem (1ª Vara Federal de Sorocaba/SP).

Publique-se e intime-se, inclusive para resposta.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019695-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PTI-POWER TRANSMISSION INDUSTRIES DO BRASIL S/A
Advogado do(a) AGRAVADO: EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE - SP176690

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica intimada a parte agravada acerca da r. decisão (ID nº: 7990645), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, a antecipação de tutela, para determinar a análise sobre a existência de grupo econômico, pelo Juízo de 1º grau de jurisdição.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (12ª Vara Fiscal Federal de São Paulo-SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta."

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026653-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: GALVANI INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS S.A.
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO ZENATTI MASSUCATTO - SP276019, LUCAS FREDERICO MEYRER - RS71009, RAFAEL HAETINGER SILBER - RS100336
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu, em parte, liminar em mandado de segurança, para determinar a conclusão da análise administrativa dos pedidos de ressarcimento tributário no prazo de 120 (cento e vinte dias).

Neste recurso, a impetrante, ora agravante, objetiva a antecipação da tutela recursal para que seja determinada a análise e julgamento do pedido administrativo no prazo máximo de 5 (cinco) dias.

Argumenta com o princípio da proporcionalidade: a análise deveria ter sido concluída em 360 (trezentos e sessenta) dias, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07. O deferimento do prazo adicional de 120 (cento e vinte dias) ofenderia o devido processo legal.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido, em parte, para determinar a análise do pedido de ressarcimento no prazo de 60 (sessenta) dias (ID 7435568).

Resposta (ID 7610862).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (ID 10874461).

É uma síntese do necessário.

O prazo para a conclusão da análise administrativa dos pedidos de ressarcimento tributário é de 360 (trezentos e sessenta) dias, a partir do protocolo, nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, identificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)

A demora na análise administrativa do pedido de restituição, com a superação do prazo de 360 (trezentos e sessenta dias), nos termos do artigo 24, da Lei Federal nº. 11.457/07, configura óbice injustificado para o efeito de incidência da atualização monetária.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: STJ, REsp 1035847/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009.

No caso concreto, a r. decisão agravada reconheceu a superação do prazo legal para a análise (ID 7401657), questão que não é objeto do presente recurso.

Em casos como tais, esta Relatoria tem considerado razoável o deferimento do prazo de 60 (sessenta) dias para a conclusão da análise administrativa.

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, "b", do Código de Processo Civil, para determinar a análise do pedido de ressarcimento no prazo de 60 (sessenta) dias.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012709-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: ANA RITA VECCHI BIGNARDI DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO MARCELO NOVELLI AGUIAR - SP238376-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

O senhor Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, acolheu em parte, a exceção de pré-executividade.

Trata-se de execução fiscal de créditos tributários vencidos entre janeiro de 1998 e janeiro de 2000, em face de pessoa jurídica FGC Macon Comercial Ltda.

No curso da execução fiscal, a União requereu o redirecionamento da execução para os sócios e administradores da empresa.

A r. decisão agravada afastou o redirecionamento da execução fiscal para o espólio do sócio falecido, mas manteve a agravante no polo passivo da execução fiscal em virtude de dissolução irregular da sociedade empresária.

A sócia Ana Rita Vecchi Bignardi dos Santos, ora agravante, alega responsabilidade por sucessão de Alexandre Gamba e Leandro Henrique da Silva, nos termos do artigo 133, do Código Tributário Nacional. A alienação do estabelecimento aos sócios teria ocorrido em 24 de agosto de 2006, data anterior à dissolução irregular.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

É a síntese do necessário.

A Ministra Assusete Magalhães afetou questão para julgamento na Seção, em regime repetitivo e, ainda, determinou a suspensão dos processos correlatos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código Processual, nos seguintes termos:

"Por decisão de minha lavra, publicada em 03/10/2016, o Recurso Especial em epígrafe foi afetado à Primeira Seção do STJ, como representativo da controvérsia assim identificada: "possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária" (Tema 962).

Em 05/04/2017, a Fazenda Nacional, por petição incidental protocolada, nesta Corte, sob o número 157484/2017 (fls. 275/276e), requer o julgamento conjunto do presente feito com "os Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, encaminhados pela Vice-Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os termos do art. 1.036, § 1º, do CPC, por tratarem do mesmo tema 962 e também discutirem outras hipóteses do redirecionamento da execução fiscal, a saber: i) ao sócio presente quando do encerramento irregular das atividades empresariais; ou ii) somente do sócio que era administrador tanto à época do fato gerador como da dissolução irregular".

Nesse contexto, considerando que o Tema 981, objeto dos aludidos Recursos Especiais 1.645.333/SP, 1.645.281/SP e 1.643.944/SP, trata de questão de direito correlata ao Tema 962, defiro o requerimento da Fazenda Nacional, para julgamento desses Recursos Especiais em conjunto com o presente feito".

(REsp nº. 1.377.019 - Tema 962, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 16/11/2017).

Trata-se de execução fiscal de créditos de CSLL e PIS, vencidos entre janeiro de 1998 e fevereiro de 2000 (Id nº 4155120).

O Oficial de Justiça noticiou o encerramento da atividade da empresa FGC Macon Comercial Ltda. em 28 de março de 2007 (fl. 02, Id nº 4155832).

Pretende a exequente a responsabilização dos sócios Ana Rita Vechi Bignardi dos Santos, Alexandre Gamba e Leandro Henrique da Silva (fl. 1, Id nº 3267923).

A ficha cadastral da empresa prova (fls.06/08, Id nº 3267931):

- Ana Rita Vechi Bignardi dos Santos foi admitida na sociedade em 14 de dezembro de 1998 e retirou-se em 01 de outubro de 2006;

- Alexandre Gamba foi admitido na sociedade em 01 de outubro de 2006 e, não há prova de sua retirada.

- Leandro Henrique da Silva foi admitido na sociedade em 01 de outubro de 2006 e, não há prova de sua retirada.

Por tais fundamentos, determino a suspensão processual, nos termos do artigo 1.037, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

calcal

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025869-25.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: LOJAO JACAREI COMERCIO DE CONFECCOES LTDA.
Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS VICENTIN CAÇCAVALI - SP330079-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu liminar, em mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, com compensação de valores.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (Id nº 10558114) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026372-46.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COOPERATIVA DE LATICINIOS SERRAMAR
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO MACIEL PLETZ - SP386559-A

D E C I S Ã O

Trata-se de discussão acerca do termo inicial de incidência da correção monetária sobre créditos escriturais, se o marco é a data do protocolo administrativo ou é o fim do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil (REsp nº. 1.768.415, 1ª Seção, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 20/11/2018).

Determino a **suspensão do processo**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026767-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: GLAUCO BRUNINI MARCONDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO BOSCOLI FERREIRA - SP230421-A, JOSE MAURO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP247200-A, LUIZ PAULO JORGE GOMES - SP188761-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

A T O O R D I N A T Ó R I O

Fica intimada a parte agravante acerca da r.decisão (ID nº: 7497998), diante do Sigilo/Segredo de Justiça deferido nestes autos, com o seguinte dispositivo:

"Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, o efeito suspensivo, para determinar ao Juízo de 1º grau de jurisdição, a análise da questão após o deferimento de prazo para manifestação do executado.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (7ª Vara de Execuções Fiscais/SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta."

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5011219-06.2018.4.03.6100
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONS REG DO EST DE SAO PAUL
Advogado do(a) APELANTE: GIOVANNI CHARLES PARAIZO - MG105420-A
APELADO: ERIK MARTIN BERTIL EKSTROM, LILIAN ROCHA DE ARAUJO, MARIA LUANA VAZQUEZ BAPTISTA, VINICIUS COSTA DA SILVA
Advogados do(a) APELADO: LUCIENE CAVALCANTE DA SILVA - SP354892-A, AMANDA FERREIRA LOPES DE OLIVEIRA - MG149708-A
Advogados do(a) APELADO: LUCIENE CAVALCANTE DA SILVA - SP354892-A, AMANDA FERREIRA LOPES DE OLIVEIRA - MG149708-A
Advogados do(a) APELADO: LUCIENE CAVALCANTE DA SILVA - SP354892-A, AMANDA FERREIRA LOPES DE OLIVEIRA - MG149708-A
Advogados do(a) APELADO: LUCIENE CAVALCANTE DA SILVA - SP354892-A, AMANDA FERREIRA LOPES DE OLIVEIRA - MG149708-A

OUTROS PARTICIPANTES:

A T O O R D I N A T Ó R I O

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5001935-50.2018.4.03.6107
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALPAMA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO RUEDA TOZZI - SP251596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5021096-04.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: NOVAK & GOUVEIA LTDA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002171-57.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO
APELANTE: COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL
INTERESSADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
Advogados do(a) APELANTE: LUIS EDUARDO SCHOUEI - SP95111-A, LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, NATHALIA YUMI KAGE - SP335410-A
APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: COMPANHIA SIDERURGICA NACIONAL
Advogados do(a) INTERESSADO: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A, LUIS EDUARDO SCHOUEI - SP95111-A, NATHALIA YUMI KAGE - SP335410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos Embargos de Declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016111-22.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO

AGRAVADO: NICOLLY CURVELO FRANCO
INTERESSADO: ANHANGUERA EDUCACIONAL PARTICIPACOES S/A
Advogados do(a) AGRAVADO: LUCAS DINALLI MARTINS SOTTORIVA - MS19712, ANAISA MARIA GIMENES BANHARA FELTRIN - MS21720, LEANDRO PAVAO RIBEIRO - MS16706
Advogado do(a) INTERESSADO: SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA - SP266742-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003111-89.2017.4.03.6110
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: K. NORTE DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
Advogados do(a) APELADO: KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A, DANIELLI MAYRA DUPONT KLEIN - PR76763-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020355-91.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: PHILIPS DO BRASIL LTDA, PHILIPS MEDICAL SYSTEMS LTDA
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE MENDONCA SALLES - SP254808-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - RJ112310-S, JOAO GUILHERME DMYTRACZENKO FRANCO - SP364636
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000672-06.2017.4.03.6143
RELATOR: Cab. 18 - DES. FED. DIVA MALERBI
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERBERTON COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO - SP166020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004496-45.2017.4.03.6119
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LA CORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE CORTE E LAMINACAO DE ACO LTDA, LAMI CORTE INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS DE ACO LTDA
Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A
Advogado do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5020442-17.2017.4.03.6100
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CUMMINS VENDAS E SERVICOS DE MOTORES E GERADORES LTDA
Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO LIAN HADDAD - SP139470-A, MARCOS DE CARVALHO - SP147268-A, CAMILA ALONSO LOTITO - SP257314-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001712-40.2017.4.03.6105
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOHNSON INDUSTRIAL DO BRASIL LTDA
Advogado do(a) APELADO: WESLEY OLIVEIRA DO CARMO ALBUQUERQUE - SP330584-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005115-62.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WE MALHAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME, WANDIR DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE APARECIDO MARCHETO - SP65935
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE APARECIDO MARCHETO - SP65935

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26684/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002988-74.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.002988-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 275/282
INTERESSADO	:	MARIA JOSE DO NASCIMENTO e outros(as)
ADVOGADO	:	SP105757 ROSANGELA CARDOSO DE ALMEIDA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	DILSON GALDINO DA SILVA falecido(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
Nº. ORIG.	:	00029887420054036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006008-61.2006.4.03.6111/SP

	2006.61.11.006008-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PAULO MACEDO
ADVOGADO	:	SP110238 RENATA PEREIRA DA SILVA e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004116-95.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.004116-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	ANTONIO JOSE DA SILVA

ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 200/209
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00041169520064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007417-29.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.007417-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	DAVID MOURA AMORIM
ADVOGADO	:	SP152386 ANTONIO CARLOS DINIZ JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009594-16.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.009594-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AGOSTINHO DE JESUS SANTOS
ADVOGADO	:	SP134485 PAULO MOREIRA BRITTO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	:	00095941620084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA. NULIDADE ABSOLUTA. IMPEDIMENTO DO MAGISTRADO. MATÉRIA PRELIMINAR ACOLHIDA. PROCESSO ABRANGIDO PELA META 2 DO CNJ. ART. 1.013, §3º, DO NCP. JULGAMENTO IMEDIATO. POSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. ISENÇÃO. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE EM PARTE. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADAS.

- 1 - Narra o autor, na exordial, o desempenho em atividades especiais ao longo de seu ciclo laborativo, nos intervalos de 08/05/1973 a 10/02/1977, 09/04/1977 a 27/08/1982 e 20/05/1996 a 18/05/2005. Pretende tais interstícios sejam reconhecidos e acrescidos a seu tempo de serviço urbano-comum, tudo em prol da concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", desde a data da postulação administrativa, em 18/05/2005 (sob NB 137.227.452-6).
- 2 - Uma breve retrospectiva processual: aforada a demanda originariamente perante o *Juizado Especial Federal da 3ª Região - São Paulo/SP*, na sequência da prolação de sentença sobreveio decisão colegiada, reconhecendo a incompetência absoluta daquele Órgão Jurisdicional para processamento e julgamento do feito, porque os valores apurados da causa ultrapassariam aqueles (valores) estipulados para a fixação da competência *do JEF*.
- 3 - O feito foi encaminhado à Subseção Judiciária de São Paulo/SP, redistribuído - precisamente - à 7ª Vara Federal, às mãos da *Juíza Federal Valéria Nunes*, a qual, constatando sua anterior atuação no processo (no julgamento colegiado do recurso do INSS que, repita-se, redundou na declaração de incompetência daquele Juízo), de imediato proclamara seu impedimento nos autos.
- 4 - Seguindo os autos em conclusão, para prolação de sentença, observa-se, como sentenciante, *a rubrica da d. Magistrada*.
- 5 - Como bem colocado pelo ente previdenciário, está-se diante de sentença evadida de *nulidade tida por absoluta*, o que, a rigor, enseja a anulação do julgado.
- 6 - Os autos têm, neste momento, seu percurso traçado pela *Meta 2* estabelecida pelo *Conselho Nacional de Justiça - CNJ*, o que se traduz em tramitação necessariamente mais célere.
- 7 - O art. 1.013, § 3º, do NCP (anterior art. 515, § 3º do CPC/73, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
- 8 - Nos casos de julgamento *extra ou citra petita*, conquanto incorra em nulidade absoluta, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, à semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito. Por essa razão, mostra-se possível a exegese extensiva também para tais situações. Precedentes.
- 9 - Tendência de a jurisprudência condicionar a possibilidade de julgamento imediato da lide apenas à desnecessidade de dilação probatória, uma vez garantida a ampla defesa. E essa consideração, por si só, justifica uma interpretação ampla das hipóteses legais, independentemente do motivo pelo qual a sentença venha a ser reformada. Inclusive hipóteses de sentenças absolutamente nulas dariam ensejo à aplicação do art. 1.013, § 3º, do NCP.
- 10 - Cabe ao Tribunal afirmar se a causa está madura para julgamento direto. Afirmada a maturidade, no entanto, já se verificou que eventual nulidade absoluta da sentença não constitui óbice ao julgamento direto da lide. E, como o art. 1.013, § 3º, do NCP (art. 515, §3º, CPC/73) amplia a extensão do efeito devolutivo, o Tribunal passa a ser competente para resolver todas as questões não resolvidas pela sentença nula, sempre que não dependam de dilação probatória, mesmo porque a competência da instância de origem já está exaurida.
- 11 - Anulada a sentença, prossegue-se no julgamento, a teor do art. 1.013, § 3º, do NCP, porque desnecessária a abertura de fase instrutória e observados na instância de origem os ditames do devido processo legal.
- 12 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o

direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Dentre a documentação juntada, encontram-se cópias de CTPS, revelando pormenorizadamente o histórico laboral do litigante, e também documentos específicos, destinados a evidenciar sua atividade pretérita excepcional. E assim o foi, na seguinte medida temporal: * de 08/05/1973 a 10/02/1977 (na condição de *plastificador* junto à empresa *Flor de Maio S/A, do ramo gráfico - operando máquinas de plastificação, regulando a temperatura, verificando o tratamento do plástico, verificando a qualidade da plastificação e fazendo o margamento das folhas a serem plastificadas*); comprovado, por meio de formulário e laudo técnico, o enquadramento profissional - **trabalhadores permanentes nas indústrias poligráficas (p.e., margeadores)** - condizente com a letra do item 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64; * de 09/04/1977 a 27/08/1982 (junto à empresa *Ralston Purina do Brasil Ltda.*); comprovada, por meio de formulário, a condição de *fundidor/laminador*, possibilitando o enquadramento profissional, conforme itens 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79; e * de 20/05/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 13/08/2004 (data de emissão do documento) - (na condição de *plastificador* junto à empresa *Indústria Gráfica Foroni Ltda.*); comprovada, por meio de PPP, a exposição a **ruídos de 86 a 87 dB(A)**, condizente com a letra dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Apenas se repita que, no tocante ao interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, o nível de pressão sonora exigido corresponderia a **acima** de 90 dB(A).

21 - Procedendo-se ao cômputo dos intervalos especiais ora acolhidos, com os demais lapsos inequivocamente comuns (conferíveis de lauda de pesquisa ao CNIS, e das tabelas confeccionadas pelo INSS), verifica-se que em 18/05/2005 (ocasião do pedido frente aos balcões da autarquia), o autor contava com **37 anos, 07 meses e 18 dias** de tempo de serviço, assegurando-lhe o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

22 - Marco inicial do benefício estabelecido na data da postulação administrativa (18/05/2005), que reflete o momento da resistência originária à pretensão do autor.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

26 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

27 - Matéria preliminar acolhida. Sentença anulada.

28 - Julgada parcialmente procedente a ação.

29 - Remessa necessária e apelo do INSS prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, acolher a preliminar arguida pelo INSS, para anular a r. sentença de fls. 167/170 e, com fulcro no art. 1.013, § 3º, do NCPC (anterior art. 515, § 3º do CPC/73), julgar parcialmente procedente a ação**, reconhecendo a especialidade dos intervalos laborativos de 08/05/1973 a 10/02/1977, 09/04/1977 a 27/08/1982, 20/05/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 13/08/2004, e condenando a autarquia ao pagamento e implantação da "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição" à parte autora, desde a data do requerimento (18/05/2005), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, ainda, condenando a autarquia ao pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, isentando-a das custas processuais, restando **prejudicadas a remessa necessária e a apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0042095-84.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.042095-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	: JOSE FRANCISCO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP225211 CLEITON GERALDELI
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	: 08.00.00160-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004583-69.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.004583-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: ALOYSIO CARNEIRO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP148299 DENISE CAPUCHO DA CRUZ e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00045836920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. DECADÊNCIA RECONHECIDA. RE 626.489/SE. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/1991. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/047.931.025-4), mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais (15/10/1962 a 30/06/1969 e 05/08/1969 a 30/11/1990), e consequente conversão em aposentadoria especial.

2 - O acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, estabeleceu que "o prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida

Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição". Na mesma esteira posicionou-se o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

3 - Segundo revelam a carta de concessão do benefício e o extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, a aposentadoria por tempo de contribuição teve sua DIB fixada em 26/05/1992, com início de pagamento em 14/02/1994.

4 - Infere-se, ainda, do formulário SB-40 que o reconhecimento do labor especial vindicado nesta demanda foi submetido à apreciação do INSS por ocasião do requerimento administrativo (vide data da elaboração do documento em questão). Entendimento diverso - no sentido de que o pleito de reconhecimento da especialidade do labor não teria integrado o processo administrativo de concessão da benesse - somente seria possível mediante a comprovação nos autos, o que não foi feito, sendo ônus do demandante provar o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, CPC/73).

5 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007.

6 - Observa-se que o recorrente ingressou com esta demanda judicial apenas em 16/04/2009. Desta feita, a r. sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito resta mantida.

7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027648-30.2009.4.03.6301/SP

	2009.63.01.027648-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE SANTOS FERREIRA
ADVOGADO	:	SP242374 LUCIANO BATISTA DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00276483020094036301 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR ANOTADO EM CTPS. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

3 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiarão ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

4 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

5 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor anotado em CTPS, como empregada doméstica.

6 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbe do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

8 - Possível, portanto, o reconhecimento do labor como empregada doméstica nos períodos de 21/05/1973 a 28/09/1976, de 18/06/1979 a 06/03/1981 e de 01/12/1982 a 16/03/2003 (CTPS - fls. 56/57), conforme, aliás, reconhecido em sentença.

9 - Ressalte-se que, apesar de não constar a data de saída referente ao período iniciado em 01/12/1982 (fl. 57), possível admitir tal vínculo até 16/03/2003 em razão das anotações de fls. 59/63.

10 - Desta forma, somando-se o labor já reconhecido administrativamente pelo INSS (fl. 45) aos períodos anotados em CTPS, constata-se que a autora, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), contava com **21 anos, 10 meses e 2 dias** de tempo total de atividade; insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

11 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que na data do requerimento administrativo (16/06/2003 - fl. 30), a autora contava com **26 anos, 1 mês e 3 dias** de tempo total de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

12 - Revogados os efeitos da tutela antecipada concedida em sentença.

13 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

14 - Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73. Sem condenação das partes nas custas e despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas se encontra isento.

15 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para afastar a condenação do INSS na implantação do benefício vindicado, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, deixando de condenar quaisquer das partes nas custas e despesas processuais, bem como dar a verba honorária por compensada entre os litigantes, ante a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015236-94.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.015236-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GERALDA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00306-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. LAPSO TEMPORAL SIGNIFICATIVO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2004) por, pelo menos, 138 (cento e trinta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia de certidão de óbito do companheiro, ocorrido em 1986, na qual ele foi qualificado como lavrador. Tal documento constitui início razoável de prova material do desempenho das lides campestres, em regime de economia familiar.
- 4 - Contudo, observa-se, claramente, que a prova material mais recente remonta 1986 e o implemento do requisito etário ocorreu apenas em 2004, ou seja, 18 anos mais tarde.
- 5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois o documento apresentado está fora do período de carência exigido para a concessão do benefício.
- 6 - Ademais, o óbito do companheiro da autora, ocorrido em 1986, inviabiliza, por si só, o aproveitamento de documentos em nome dele, por parte dela, após essa data.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037406-60.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.037406-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	WILSON FRANCISCO HECK
ADVOGADO	:	SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA
	:	SP024281 JOSE ALFREDO LUIZ JORGE
INTERESSADO	:	WILSON FRANCISCO HECK
ADVOGADO	:	SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA
	:	SP024281 JOSE ALFREDO LUIZ JORGE
No. ORIG.	:	10.00.00562-6 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ERRO MATERIAL. RECONHECIMENTO. RECURSO PROVIDO.

- 1 - Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
- 2 - Com efeito, há que ser reparado o erro material apontado na decisão. As provas dos autos que justificam a admissão da especialidade ora discutida foram devidamente apontadas nos autos (fs. 56, 66 e 107/108). Cabe apenas a retificação quanto ao período reconhecido, sendo que onde constou os períodos de 01/05/1995 a 12/05/1995, 01/07/1997 a 31/07/1998 e 01/11/2008 a 22/10/2008, devem constar os interregnos de 01/05/1995 a 12/09/1995, 01/10/1997 a 16/04/1998 e 01/11/1998 a 22/10/2008, mantido o fator de conversão do tempo especial em comum em 1,4, nos termos da decisão recorrida.
- 3 - O somatório dos períodos especiais reconhecido nesta demanda (13/07/1983 a 19/06/1987, 25/09/1987 a 01/02/1988, 01/06/1988 a 20/08/1992, 01/05/1995 a 12/09/1995, 12/07/1996 a 06/11/1996, 01/10/1997 a 16/04/1998 e 01/11/1998 a 22/10/2008), convertidos em tempo comum, totaliza 27 anos, 7 meses e 9 dias de serviço.
- 4 - Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora**, para retificar os períodos especiais reconhecidos para 01/05/1995 a 12/09/1995, 01/10/1997 a 16/04/1998 e 01/11/1998 a 22/10/2008, os quais, adicionados aos demais períodos especiais reconhecidos nesta demanda, convertidos em tempo comum, totalizam 27 anos, 7 meses e 9 dias de serviço, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039437-53.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.039437-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	JOSE ROBERTO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP274199 RONALDO SERON
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 130/140
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP258355 LUCAS GASPARGAR MÜNHOZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00128-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00012 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009507-41.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.009507-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENEDITO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00095074120104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SOLDADOR. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. INSALUBRIDADE RECONHECIDA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 2 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 3 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 4 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 5 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 6 - Para comprovar, portanto, que suas atividades - nos períodos ainda controvertidos - foram exercidas em condições especiais, foi produzido laudo técnico pericial judicial, o qual revela, categoricamente e de forma contundente, ter o interessado, no desempenho das suas funções de "soldador", sido exposto a agentes insalubres - notadamente radiações não ionizantes e fumos metálicos - de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a se enquadrar, pois, nos códigos 1.2.9, do Decreto 53.831/64 e 1.2.11, do Decreto 83.080/79.
- 7 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais todos os períodos que, somados com os demais inconroversos, também especiais, de um simples cálculo aritmético, já se conclui que o autor possuía, à época do requerimento administrativo, mais de 25 anos de atividade especial. Deste modo, preenchendo também os demais requisitos para tanto, faz jus ao benefício pleiteado.
- 8 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/12/09).
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Quanto aos honorários advocatícios, é ilegítima que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios sucumbenciais da parte autora para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, na forma da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça e, no que sobeja, dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, o serão de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009524-68.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.009524-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	AFONSO LISBOA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP287131 LUCINÉIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00095246820104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DE CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 21/06/1978 a 10/11/1978, de 22/01/1979 a 06/09/1979, de 24/09/1979 a 20/10/1979, de 22/10/1979 a 30/01/1980, de 20/02/1980 a 22/05/1980, de 16/06/1980 a 28/03/1981, de 16/06/1981 a 06/07/1981, de 03/08/1981 a 19/08/1982, de 27/09/1982 a 21/02/1983, de 14/04/1983 a 02/09/1983, de 21/11/1983 a 12/12/1983, de 04/01/1984 a 01/06/1986, de 23/04/1984 a 04/07/1984, de 05/03/1985 a 03/07/1985, de 26/08/1985 a 04/10/1985, de 17/10/1985 a 14/12/1985, de 15/01/1986 a 25/02/1986, de 12/03/1986 a 09/09/1986, de 14/06/1986 a 17/08/1987, de 09/10/1986 a 09/01/1987, de 01/04/1987 a 16/06/1987, de 06/08/1987 a 16/11/1987, de 10/10/1987 a 04/01/1990, de 13/11/1987 a 11/12/1987, de 30/08/1988 a 31/10/1988, de 01/12/1988 a 11/01/1989, de 22/12/1988 a 20/04/1989, de 06/04/1989 a 18/04/1989, de 08/05/1989 a 06/10/1989, de 11/12/1989 a 05/03/1990, de 09/04/1990 a 06/07/1990, de 14/08/1990 a 11/11/1990, de 15/01/1991 a 26/02/1991, de 05/03/1991 a 02/04/1991, de 09/04/1991 a 13/03/1992, de 01/06/1991 a 12/08/1992, de 06/04/1992 a 27/05/1992, de 23/07/1992 a 24/09/1992, de 20/11/1992 a 30/11/1992, de 12/03/1993 a 05/04/1993, de 19/04/1993 a 23/07/1993, de 17/08/1993 a 18/11/1993, de 18/01/1994 a 03/05/1994, de 06/06/1994 a 20/06/1994, de 08/07/1994 a 22/08/1994 e de 16/12/2003 a 21/09/2007, com a conversão do tempo especial em comum, a partir de 01/01/1981, e a condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (21/09/2007).
- 10 - Conforme CTPS (fls. 30/41, 44/58, 61/70 e 73/79) e formulário (fl. 103), nos períodos de 21/06/1978 a 10/11/1978, de 22/01/1979 a 06/09/1979, de 24/09/1979 a 20/10/1979, de 22/10/1979 a 30/01/1980, de

20/02/1980 a 22/05/1980, de 16/06/1980 a 28/03/1981, de 16/06/1981 a 06/07/1981, de 03/08/1981 a 19/08/1982, de 27/09/1982 a 21/02/1983, de 14/04/1983 a 02/09/1983, de 21/11/1983 a 12/12/1983, de 04/01/1984 a 01/06/1986, de 23/04/1984 a 04/07/1984, de 05/03/1985 a 03/07/1985, de 26/08/1985 a 04/10/1985, de 17/10/1985 a 14/12/1985, de 15/01/1986 a 25/02/1986, de 12/03/1986 a 09/09/1986, de 14/06/1986 a 17/08/1987, de 09/10/1986 a 09/01/1987, de 01/04/1987 a 16/06/1987, de 06/08/1987 a 16/11/1987, de 10/10/1987 a 04/01/1990, de 13/11/1987 a 11/12/1987, de 30/08/1988 a 31/10/1988, de 01/12/1988 a 11/01/1989, de 22/12/1988 a 20/04/1989, de 06/04/1989 a 18/04/1989, de 08/05/1989 a 06/10/1989, de 11/12/1989 a 05/03/1990, de 09/04/1990 a 06/07/1990, de 14/08/1990 a 11/11/1990, de 15/01/1991 a 26/02/1991, de 05/03/1991 a 02/04/1991, de 09/04/1991 a 13/03/1992, de 01/06/1991 a 12/08/1992, de 06/04/1992 a 27/05/1992, de 23/07/1992 a 24/09/1992, de 20/11/1992 a 30/11/1992, de 12/03/1993 a 05/04/1993, de 19/04/1993 a 23/07/1993, de 17/08/1993 a 18/11/1993, de 18/01/1994 a 03/05/1994, de 06/06/1994 a 20/06/1994, de 08/07/1994 a 22/08/1994, o autor exerceu a função de "soldador"; atividade enquadrada no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

11 - De acordo com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 129/131), nos períodos laborados na empresa Valmig Comércio e Assessoria Técnica de Equipamentos Ltda, de 16/12/2003 a 31/10/2004, o autor esteve exposto a ruído de 108 dB(A); de 01/11/2004 a 31/10/2005, a ruído de 109,7 dB(A); de 01/11/2005 a 31/10/2006, a ruído de 111,6 dB(A); e de 01/11/2006 a 21/09/2007, a ruído de 111,5 dB(A).

12 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 21/06/1978 a 10/11/1978, de 22/01/1979 a 06/09/1979, de 24/09/1979 a 20/10/1979, de 22/10/1979 a 30/01/1980, de 20/02/1980 a 22/05/1980, de 16/06/1980 a 28/03/1981, de 16/06/1981 a 06/07/1981, de 03/08/1981 a 19/08/1982, de 27/09/1982 a 21/02/1983, de 14/04/1983 a 02/09/1983, de 21/11/1983 a 12/12/1983, de 04/01/1984 a 01/06/1986, de 23/04/1984 a 04/07/1984, de 05/03/1985 a 03/07/1985, de 26/08/1985 a 04/10/1985, de 17/10/1985 a 14/12/1985, de 15/01/1986 a 25/02/1986, de 12/03/1986 a 09/09/1986, de 14/06/1986 a 17/08/1987, de 09/10/1986 a 09/01/1987, de 01/04/1987 a 16/06/1987, de 06/08/1987 a 16/11/1987, de 10/10/1987 a 04/01/1990, de 13/11/1987 a 11/12/1987, de 30/08/1988 a 31/10/1988, de 01/12/1988 a 11/01/1989, de 22/12/1988 a 20/04/1989, de 06/04/1989 a 18/04/1989, de 08/05/1989 a 06/10/1989, de 11/12/1989 a 05/03/1990, de 09/04/1990 a 06/07/1990, de 14/08/1990 a 11/11/1990, de 15/01/1991 a 26/02/1991, de 05/03/1991 a 02/04/1991, de 09/04/1991 a 13/03/1992, de 01/06/1991 a 12/08/1992, de 06/04/1992 a 27/05/1992, de 23/07/1992 a 24/09/1992, de 20/11/1992 a 30/11/1992, de 12/03/1993 a 05/04/1993, de 19/04/1993 a 23/07/1993, de 17/08/1993 a 18/11/1993, de 18/01/1994 a 03/05/1994, de 06/06/1994 a 20/06/1994, de 08/07/1994 a 22/08/1994 e de 16/12/2003 a 21/09/2007; conforme, aliás, reconhecido em sentença.

13 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - Entretanto, diante da ausência de recurso da parte autora, mantida a conversão dos períodos de labor especial em tempo comum somente a partir de 01/01/1981, conforme determinado em sentença.

15 - Desta forma, conforme tabelas anexas, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos demais períodos comuns e especial anotados em CTPS e já reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (21/09/2007 - fl. 153), o autor contava com **35 anos, 8 meses e 15 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

16 - O termo inicial do benefício, entretanto, deve ser fixado na data da citação (12/11/2010 - fl. 196-verso), eis que o PPP que comprovou a especialidade de parte do labor foi emitido em 09/10/2007, após o requerimento administrativo.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

20 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (12/11/2010) e para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de isentar a autarquia das custas processuais; mantendo, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005542-43.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005542-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANA MARIA DE FREITAS RAMOS e outros(as)
	: WALDEI RAMOS DE FREITAS BARBOSA
	: MARIANA ELISA CORTELLINE DE FREITAS BARBOSA
	: LAIS RAMOS DE MENDONCA COSTA
ADVOGADO	: SP291083 JAQUELINE CRISTINA DA SILVA
SUCEDIDO(A)	: WALDEI ANTONIO BARBOSA falecido(a)
No. ORIG.	: 00055424320104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º. DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE O VALOR DA RENDA. ARTIGO 45, DA LEI Nº 8.213/91. LAUDO PERICIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. FIXAÇÃO DO INÍCIO DA VANTAGEM NA DATA DA APRESENTAÇÃO ESPECÍFICA DE SEU REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. MODIFICAÇÃO DO TERMO INICIAL E DO TERMO FINAL DO ACRÉSCIMO DE 25%. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19/11/2012, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de adicional de 25%, desde a data da concessão da aposentadoria por invalidez sobre a qual irá incidir, isto é, 13/05/2008.

2 - Informações extraídas do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que a aposentadoria por invalidez do requerente foi concedida com renda mensal inicial de R\$1.992,28. Portanto, o adicional cingirá, na data da sua concessão, a R\$498,07, ou seja, maior que o valor do salário mínimo vigente (R\$415,00 - ano exercício de 2008).

3 - Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do adicional (13/05/2008) até a data da prolação da sentença - 19/11/2012 - passaram-se pouco mais de 54 (cinquenta e quatro) meses, totalizando assim aproximadamente 54 (cinquenta e quatro) prestações no valor *supra*, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 475, §2º, do CPC/1973).

4 - Pretensão ao acréscimo de 25% sobre o valor da renda mensal de seu benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que necessitava do auxílio de terceiros para os atos da vida diária, preenchendo, assim, os requisitos previstos no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

5 - *In casu*, realizada a perícia médica em 05 de outubro de 2011, após exame físico e mediante análise do histórico clínico e dos exames subsidiários, a *expert* assim concluiu: "Devido ao grau de baixa capacidade cardiorrespiratória e certo grau de incapacidade motora (moderada) para o exercício de toda e qualquer atividade laboral sugiro ser prudente a assistência permanente de outra pessoa" (grifos nossos).

6 - O quadro então relatado subsume-se na situação prevista no item "9" do anexo I, do Decreto nº 3.048/99, restando preenchido o requisito legal à concessão da vantagem. Deve, portanto, ser mantida a sentença de primeiro grau no tocante à concessão do acréscimo.

7 - De outra feita, merece reforma no que concerne ao termo inicial da benesse, o qual deve ser fixado na data da apresentação específica do requerimento administrativo do acréscimo de 25% (12/11/2009).

8 - Por outro lado, imperioso também consignar que, diante do falecimento do autor noticiado nos autos, ocorrido em 08/05/2016 (atestado de óbito), o acréscimo deverá ser cessado naquela data, conforme previsão do artigo 45, "c", da Lei nº 8.213/91, não sendo, inclusive, incorporável ao valor de eventual pensão.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Modificação do termo inicial e do termo final do acréscimo de 25%. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do acréscimo na data da específica apresentação de seu requerimento administrativo (12/11/2009 - fl. 12), bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para estabelecer o termo final do adicional de 25% na data do óbito (08/05/2016 - fl. 396), e, ainda, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008124-07.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.008124-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIS ANTONIO FAGANELLO
ADVOGADO	:	SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00081240720104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CONDIÇÕES DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. ATIVIDADE ESPECIAL SUJEIÇÃO COMPROVADA. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL REQUERIMENTO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. ISENÇÃO. NULIDADE DE OFÍCIO. AÇÃO PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A pretensão do autor resume-se ao reconhecimento dos intervalos laborativos especiais de 14/12/1998 a 31/12/2003 e 01/01/2004 a 31/05/2010, em prol da concessão de "aposentadoria especial" postulada em 23/06/2010 (sob NB 151.530.247-1 - cujas laudas, do procedimento administrativo, encontram-se no apenso). Destaca-se, nesta oportunidade, o acolhimento da especialidade do intervalo de 10/04/1985 a 13/12/1998 (conferível do apenso).
- 2 - A d. Juíza *a quo* condicionou a providência concessória à presença de requisitos a serem averiguados pelo próprio INSS. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que, deveras, não foi analisado o pedido formulado na inicial restando violado o princípio da congruência, insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 3 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 7 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - A apresentação de laudos técnicos de fone extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - Apensada aos presentes autos, encontra-se a íntegra do procedimento administrativo de benefício, contendo cópias de CTPS e documentos específicos, além de resultado de pesquisa junto ao banco de dados CNIS e tabelas confeccionadas pelo INSS.
- 16 - A documentação específica - representada por Perfil Profissiográfico (PPP) - comprova o labor excepcional do postulante junto à empresa *Cosan S/A Indústria e Comércio - Costa Pinto*, exposto, no decorrer dos interregnos de 14/12/1998 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 31/05/2010, a **ruídos de 92 dB(A) e 88 dB(A), respectivamente**.
- 17 - Conforme tabela que acompanha o presente *decisum*, o cômputo de todos os interstícios laborativos de índole exclusivamente especial, até a data da postulação administrativa (23/06/2010), alcança **25 anos, 01 mês e 22 dias** de labor, número além do necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.
- 18 - Marco inicial da benesse fixado na data do requerimento previdenciário (23/06/2010), posto que ali estabelecida a resistência à pretensão do autor.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada.
- 22 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 23 - Sentença condicional anulada. Julgada procedente a ação. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional** e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgar procedente a ação**, para reconhecer o labor especial nos períodos de 14/12/1998 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 31/05/2010, condenando a autarquia no pagamento e implantação da "aposentadoria especial" à parte autora, desde a data do requerimento (23/06/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, ainda, condenando a autarquia no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, isentando-a das custas processuais, restando, pois, **prejudicada a análise da apelação interposta pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006856-97.2010.4.03.61.14/SP

	2010.61.14.006856-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSIJ- SP
No. ORIG.	:	00068569720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA ORAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA INTEGRAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A respeito do labor campesino, o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver

comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

5 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por prova testemunhal.

6 - Assim sendo, os depoimentos das testemunhas são coerentes e harmônicos entre si. Não há que se falar em contradição entre os mesmos ou que estes são inconsistentes. Com efeito, é reconhecido na prova oral que o autor laborou no campo ao menos durante todo o interregno alegado na peça vestibular, qual seja, desde 1971 até outubro de 1990.

7 - Em assim sendo, em atenção à tabela anexa à r. sentença de 1º grau, considerando-se a atividades rural, reconhecida, mais os períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com **38 anos, 04 meses e 09 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo - fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. Os demais requisitos para tanto - inclusive carência - exigidos, também restam implementados.

8 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (21/05/2010).

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Apelo do INSS desprovido. Remessa necessária provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária**, apenas para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, também sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001144-14.2010.4.03.6119/SP

	2010.61.19.001144-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENTO CANTARINO RAMOS NETO
ADVOGADO	:	SP165556 DOURIVAL ANDRADE RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00011441420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. APOSENTADORIA INTEGRAL. REVISÃO CONCEDIDA. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDOS EM PARTE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

2 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes desta E. Corte. *Decisum a quo* mantido, quanto a este assunto.

3 - Em assim sendo, em atenção ao considerado na r. sentença de origem, em razão das atividades comuns, devidamente registradas em CTPS, não constantes do CNIS do requerente, mais os períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 04 meses e 22 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo de aposentadoria - fazendo jus, portanto, à revisão de seu benefício para aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, nos termos aqui pleiteados. Os demais requisitos para tanto exigidos também restam implementados.

4 - O termo inicial da revisão deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/09/05), nos exatos termos da r. sentença de 1º grau.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que resta perfeitamente atendido com o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). Mantida a r. sentença *a quo*, portanto, quanto a este tópico.

8 - Apelo do INSS e remessa necessária providos em parte. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à remessa necessária**, apenas para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, **bem como dar parcial provimento ao apelo do INSS**, no que sobeja, para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, também sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010896-12.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.010896-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CARLOS LUIS LOPES DE ARAUJO
ADVOGADO	:	SP200736 SILVIA FERNANDES CHAVES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE RICARDO RIBEIRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00108961220104036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO VARIÁVEL. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Pretende o autor o reconhecimento do labor rural no período de 11/11/1978 a 10/01/1985 e a especialidade do labor nos períodos de 02/05/1985 a 08/05/1986, de 11/08/1986 a 19/02/1998, de 20/03/1998 a 25/09/1998 e de 07/04/1999 a 30/10/2000, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.
- 7 - Para comprovar o suposto labor rural foram apresentados, entre outros, os seguintes documentos: a) Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paratingá, sem homologação do Ministério Público (fls. 38/38-verso); b) Declaração de Lindolfo Calazans de Souza, de que o autor exerceu a atividade agrícola em regime de economia familiar, em uma área de terra em sua propriedade, na localidade de Covão de Areia, em Paratingá, no período de 11/11/1978 a 10/01/1985 (fl. 39); e c) Documentos que demonstram que Lindolfo era proprietário da Fazenda São Francisco (fls. 36/37).
- 8 - Ressalte-se, ainda, que a declaração firmada por antigo empregador, extemporânea aos fatos declarados, não constitui início de prova material, consubstanciando prova oral reduzida a termo, com a agravante de não ter sido produzida sob o crivo do contraditório.
- 9 - Ante a ausência de prova material do labor rural, imperiosa a extinção da demanda neste ponto, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola.
- 10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 11 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 12 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 15 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), emitido pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 17 - De acordo com Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs: nos períodos laborados na empresa TRW Automotiva Ltda, de 01/10/1988 a 31/12/1989, o autor esteve exposto a ruído de 70 a 105 dB(A); de 01/01/1990 a 30/04/1991, a ruído de 73 a 85 dB(A); de 01/05/1991 a 30/04/1992, a ruído de 73 a 89 dB(A); de 01/05/1992 a 31/03/1994, a ruído de 70 a 95 dB(A); de 01/04/1994 a 28/02/1997, a ruído de 70 a 95 dB(A); e de 01/03/1997 a 10/02/1998, a ruído de 70 a 96 dB(A) - PPP de fls. 22/24; no período de 07/04/1999 a 30/10/2000, laborado na empresa Dura Automotive Systems do Brasil Ltda, o autor esteve exposto a ruído de 89,2 dB(A) - PPP de fls. 25/26.
- 18 - No tocante aos períodos de labor em que o autor esteve exposto a ruído variável, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.
- 19 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, que se passa a adotar, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 20 - Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, Dde 13/03/2015). Esta 7ª Turma, em caso análogo, decidiu nesse mesmo sentido.
- 21 - Possível, portanto, enquadrar como especial os períodos de 01/10/1988 a 31/12/1989, de 01/01/1990 a 30/04/1991, de 01/05/1991 a 30/04/1992, de 01/05/1992 a 31/03/1994, de 01/04/1994 a 28/02/1997, e de 01/03/1997 a 10/02/1998, eis que o maior ruído atestado é superior ao limite de tolerância legal no respectivo período.
- 22 - Ressalte-se que no período de 11/08/1986 a 30/09/1988, o autor não esteve exposto a fatores de risco; e no período de 07/04/1999 a 30/10/2000, o autor esteve exposto a ruído inferior a 90 dB(A) exigidos à época, impossibilitando o reconhecimento da especialidade do labor.
- 23 - Em relação aos demais períodos, observa-se que não há nos autos prova de sua especialidade.
- 24 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 25 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 26 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 27 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1.4, e somando-os aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fl. 46), verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **16 anos, 11 meses e 20 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.
- 28 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que, na data do requerimento administrativo (22/02/2010 - fl. 17), o autor contava com **28 anos, 1 mês e 26 dias** de tempo de atividade; assim, além de não cumprir o "pedágio", não havia cumprido o requisito etário necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 29 - Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73. Sem condenação das partes nas custas e despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas se encontra isento.
- 30 - Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar parcialmente extinto o processo, sem exame do mérito, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, no que tange ao período alegado de labor campesino; e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor especial no período de 01/10/1988 a 10/02/1998 e para determinar que cada parte arque com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013944-76.2010.4.03.6183/SP

	2010.61.83.013944-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARCIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00139447620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Agravado interposto pela parte autora e reiterado em preliminar de apelação conhecido, nos termos do art. 523, CPC/73. No mérito, entretanto, verifica-se não assistir razão ao agravante, ora apelante, por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa. Ressalta-se que é do autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, e art. 373, I, do CPC/2015).

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

- 5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 10 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 27/07/1982 a 16/01/1987, de 19/01/1987 a 27/06/1989, de 10/07/1989 a 15/05/1990 e de 05/11/1990 a 05/03/1997, com a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/01/2010), com juros de mora e correção monetária, além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o montante da condenação apurada até a data do acórdão.
- 11 - Ressalte-se que, conforme "Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial" (fl. 55), os períodos de 10/07/1989 a 15/05/1990 e de 05/11/1990 a 05/03/1997 já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor especial.
- 12 - Conforme formulários de fls. 34 e 36: no período de 27/07/1982 a 16/01/1987, laborado na empresa Entarpa Engenharia Ltda, o autor esteve exposto a óleos e graxas; agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; e no período de 19/01/1987 a 27/06/1989, laborado na empresa Máquinas Dauer Indústria e Comércio Ltda, o autor esteve exposto a graxas; agente químico enquadrados no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- 13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 27/07/1982 a 16/01/1987 e de 19/01/1987 a 27/06/1989.
- 14 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 56/57), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (18/01/2010 - fl. 27), o autor contava com **35 anos, 10 meses e 5 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 20 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.
- 21 - Agravo retido desprovido. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor especial nos períodos de 27/07/1982 a 16/01/1987 e de 19/01/1987 a 27/06/1989, e condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18/01/2010), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018022-77.2011.4.03.9999/MS

	2011.03.99.018022-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ROBERTO INACIO DE MORAES
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
EMBARGADO(A)	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	IVAN GUBITOSE
ADVOGADO	:	MS003293 FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	09.00.03220-2 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), *"ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"*.

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários *"pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor"*.

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentir-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos embargos de declaração nesse ponto. Precedente desta Turma.

5 - Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração opostos pela parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022329-74.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.022329-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281788 ELIANA COELHO
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 489/495
INTERESSADO	:	ANTONIO RAMALHO
ADVOGADO	:	SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG.	:	07.00.00001-2 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026984-89.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.026984-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: SANTO APARECIDO JACOB (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00199-2 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL PRESERVADO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SOMENTE SE A OPÇÃO FOR PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM JUÍZO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

- 1 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 16/04/1973 a 14/04/1974, 04/06/1974 a 14/12/1977, 21/02/1978 a 30/10/1992 e 27/05/1998 a 26/02/1999.
- 2 - A concessão administrativa do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição (NB 42/146.920.616-9, DIB 15/04/2008), ocorrida após o indeferimento administrativo do pleito deduzido em 20/08/1999 não importa em ausência de interesse processual, como assentado na r. sentença de 1º grau. Isso porque, na hipótese de acolhimento do pedido de reconhecimento de atividade especial, formulado na exordial, e eventual preenchimento dos requisitos para a obtenção da benesse na data do 1º requerimento administrativo, é assegurado ao autor o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, restando preservado, de todo modo, o interesse processual. Precedente.
- 3 - Impõe-se a reforma da sentença, com a subsequente análise do mérito da controvérsia, incidindo, na espécie, a regra do inciso I do § 3º do art. 1.013 do Código de Processo Civil.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Compulsando os autos, verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado nos períodos de 16/04/1973 a 14/04/1974 e 04/06/1974 a 14/12/1977, motivo pelo qual referidos lapsos devem ser tidos, na verdade, como incontestados.
- 17 - No que diz respeito aos períodos controversos, o Laudo Técnico Individual revela que o autor, ao desempenhar a função de "Operador de Ponte Rolante" junto à empresa "CBC Industrias Pesadas S/A", esteve exposto a ruído de 86 dB(A) nos interregnos de 21/02/1978 a 03/03/1983, 01/07/1985 a 30/10/1992 e 27/05/1998 a 26/02/1999.
- 18 - Enquadrados como especiais os períodos de 21/02/1978 a 03/03/1983 e 01/07/1985 a 30/10/1992, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços. Por outro lado, impossível o reconhecimento pretendido no lapso de 27/05/1998 a 26/02/1999, uma vez que não se enquadra nas exigências legais acima delineadas.
- 19 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos considerados incontestados, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", da CTPS e do CNIS, verifica-se que, até 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20/98, o autor contava com 34 anos, 03 meses e 28 dias de serviço, o que lhe assegura o direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional).
- 20 - O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (13/11/2009), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou 6 (seis) anos para judicializar a questão, após ter sido comunicado acerca do esgotamento da tramitação administrativa do pedido deduzido em 20/08/1999. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
- 21 - Verifica-se, pelas informações e documentos trazidos aos autos, que a parte autora recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Sendo assim, facultada-se ao demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91. Condicionada a execução dos valores atrasados à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE atuado sob o nº 661.256/SC.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconiza o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 25 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discriminar, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 26 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 27 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença de 1º grau e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, I, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do trabalho nos períodos de 21/02/1978 a 03/03/1983 e 01/07/1985 a 30/10/1992, e para condenar o INSS na implantação e pagamento do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, a partir da data da citação (13/11/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e, por fim, para condenar a Autarquia na verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, facultando-se ao autor a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, condicionada, entretanto, a execução dos valores atrasados à necessária opção por aquele cujo direito foi reconhecido em Juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011998-75.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.011998-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO CARLOS VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00119987520114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDOS ALTERNATIVOS. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO COMUM PARA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS. ISENÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS EM PARTE.

- 1 - Na peça vestibular, descreve a parte autora seu histórico laborativo, revelando atividades de índole especial no intervalo de 13/04/1987 a 06/04/2011, requerendo o reconhecimento judicial deste interstício, além da conversão - de comum para especial - dos lapsos de 01/12/1979 a 31/12/1979, 26/04/1982 a 30/09/1985, 16/10/1985 a 11/03/1987 e 12/03/1987 a 08/04/1987, em prol da concessão de "aposentadoria especial" ou de "aposentadoria por tempo de contribuição", a partir do pleito administrativo aos 06/04/2011 (sob NB 151.879.190-2).
- 2 - Destaque-se o irrefragável acolhimento administrativo quanto ao intervalo especial de 13/04/1987 a 02/12/1998, tornando-o verdadeiramente incontroverso nos autos.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse ora devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 6 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - A discussão ora para sobre a hipotética especialidade quanto ao interregno de 03/12/1998 a 12/03/2011 - dentro dos limites fixados na r. sentença.
- 15 - A vasta documentação carreada ao processo, destacam-se as cópias de CTPS, a íntegra do procedimento administrativo de benefício e os documentos específicos, cuja finalidade seria demonstrar a sujeição do autor a agentes nocivos, durante a prática laboral. E do exame acurado de todos os documentos em referência, a conclusão a que se chega é a de que o demandante estivera sob o manto da especialidade - sob **ruído de 90,4 dB(A)** - durante a etapa laborativa de 03/12/1998 a 12/03/2011 (como *operador máquinas automáticas*, junto à empresa *Pirelli Pneus Ltda.*), de acordo com o PPP - Perfil Profissiográfico, e à luz dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97; e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- 16 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, com a aplicação do redutor 0,83, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 17 - Computando-se todos os intervalos laborativos exclusivamente especiais, constata-se que, na data do pleito administrativo, em 06/04/2011, totalizava o autor **23 anos e 11 meses** de tempo de serviço especial, insuficientes à concessão de "aposentadoria especial".
- 18 - Somando-se os intervalos especiais aos comuns (observáveis do resultado de pesquisa ao CNIS, assim como das tabelas confeccionadas, pelo INSS e pelo d. Juízo), constata-se que, na data do pedido administrativo, o autor contava com **38 anos, 06 meses e 16 dias** de serviço, assegurando-lhe o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 19 - Marco inicial da benesse estipulado na data da postulação administrativa, em 06/04/2011, eis que comprovados os requisitos ensejadores da benesse, à ocasião.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Verba advocatícia estabelecida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 23 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 24 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária e apelação do INSS** para, afastando da condenação a conversão, de tempo de labor comum para tempo especial, quanto aos interregnos de 01/12/1979 a 31/12/1979, 26/04/1982 a 30/09/1985, 16/10/1985 a 11/03/1987 e 12/03/1987 a 08/04/1987, condenar o INSS no pagamento de "aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição" ao demandante, desde a data da postulação administrativa (06/04/2011), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, por fim, isentando-o das custas processuais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000487-62.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.000487-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00004876220114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- No caso, o INSS foi condenado a reconhecer o labor especial nos períodos de 02/04/1979 a 31/03/1988, de 01/09/1988 a 30/06/1989, de 01/07/1989 a 23/07/1991 e de 01/08/1991 a 07/02/2011 (data do ajuizamento da ação), e a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação.
- Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- A r. sentença reconheceu o labor exercido sob condições especiais nos períodos de 02/04/1979 a 31/03/1988, de 01/09/1988 a 30/06/1989, de 01/07/1989 a 23/07/1991 e de 01/08/1991 a 07/02/2011 (data do ajuizamento da ação), e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação.
- Conforme laudo técnico pericial de fls. 124/229: no período de 02/04/1979 a 31/03/1988, laborado na empresa Atílio Gonzáles Brabo & Cia. Ltda., o autor esteve exposto a políol e TDI, agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79; no período de 01/09/1988 a 30/06/1989, laborado na empresa Marispuma - Indústria e Comércio Ltda, o autor esteve exposto a políol e TDI, agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79; no período de 01/07/1989 a 23/07/1991, laborado na empresa Arca Marília - Indústria e Comércio de Colchões Ltda, o autor esteve exposto a políol e TDI, agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79; nos períodos laborados na empresa Sasazaki Indústria e Comércio Ltda, de 01/03/1992 a 31/12/1992, o autor não esteve exposto a fatores de risco; de 01/01/1993 a 31/10/1995 e de 01/11/1995 a 31/12/2003, o autor esteve exposto a solventes, thinner e xileno, entre outros; agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79; no período de 01/01/2004 a 30/09/2008, a hidrocarbonetos aromáticos, agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, além de ruído de 88,4 dB(A); e no período de 01/10/2008 a 07/02/2011, a ruído de 88,4 dB(A).
- Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/04/1979 a 31/03/1988, de 01/09/1988 a 30/06/1989, de 01/07/1989 a 23/07/1991 e de 01/01/1993 a 07/02/2011.
- Ressalte-se que o período de 01/08/1991 a 31/12/1992 não pode ser enquadrado com base na categoria profissional, eis que em tal período o autor exerceu a função de ajudante de produção e operador de produção, no setor de expedição e transporte interno.
- Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do ajuizamento da ação (07/02/2011 - fl. 02), o autor alcançou **30 anos** de tempo total especial; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir da data da citação (25/04/2011 - fl. 88); conforme determinado em sentença.
- A alegação autárquica de proibição da continuidade do exercício de atividades especiais após a obtenção da aposentadoria especial, com desconto dos valores relativos às competências em que a parte autora trabalhou e recebeu remuneração não merece prosperar; isso porque a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo.
- A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no período de 01/08/1991 a 31/12/1992 e para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; bem como dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, esta em maior extensão, para também determinar que a correção monetária será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004757-32.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.004757-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE CARLOS MARCUCI
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS MARCUCI
ADVOGADO	:	SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00047573220114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer labor especial e a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 5 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior aquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 7 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 8 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 9 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 10 - A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 07/03/1964 a 30/09/1979 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 11 - Para comprovar o suposto labor rural foram apresentados, entre outros documentos, declarações de escolaridade da Prefeitura Municipal de Echaporã, de que o autor frequentou a Escola Mista da Fazenda Rio do Peixe nos anos de 1961, 1962 e 1964, e o Grupo Escolar Augusto Severo, no ano de 1965; tendo o genitor do autor sido qualificado como "lavrador" em ambos os documentos (fs. 22/23).
- 12 - Saliente-se que viável a extensão da condição de rurícola do pai, momento porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar.
- 13 - Ressalte-se que as declarações de proprietários das fazendas em que o autor laborou, extemporâneas aos fatos declarados, não constituem início de prova material, consubstanciando prova oral reduzida a termo, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.
- 14 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 11/06/2012, foram ouvidas duas testemunhas, Neville Rinaldo (fl. 89) e Alípio Zacarias da Silva (fl. 90).
- 15 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o reconhecimento do labor rural, em regime de economia familiar, no período de 07/03/1964 a 31/12/1970, exceto para fins de carência.
- 16 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 17 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 18 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o labor rural reconhecido nesta demanda aos demais períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fl. 21), verifica-se que, na data da EC 20/98, o autor contava com **25 anos, 9 meses e 17 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.
- 19 - Computando-se períodos posteriores, verifica-se que na data do requerimento administrativo (20/12/2004 - fl. 17), o autor contava com **30 anos, 11 meses e 4 dias** de tempo de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" e nem o requisito etário necessários para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 20 - Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.
- 21 - Revogados os efeitos da tutela antecipada concedida em sentença.
- 22 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 23 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1971 a 30/09/1979 e a condenação da autarquia na implantação do benefício vindicado, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, deitando de condenar quaisquer das partes nas custas e despesas processuais, dando a verba honorária por compensada entre os litigantes, ante a sucumbência recíproca, mantendo-se, no mais a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005976-56.2011.4.03.6119/SP

	2011.61.19.005976-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ISAURA BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00059765620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADADEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE REGISTRO JUNTO AO MTE. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375 DO CPC/2015. ART. 15, §2º, DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. IDADE AVANÇADA. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DO EXAME PERICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. APELO DO INSS PREJUDICADO.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário do aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico da área de psiquiatria indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 31 de julho de 2012 (fs. 295/300), consignou o seguinte: "*Apta para a função atual. A autora é portadora de Transtorno Depressivo Recorrente, atualmente em remissão (CID 10 F33.4)*".
- 10 - Por outro lado, o profissional médico da área de ortopedia, com fundamento em exame realizado em 14 de dezembro de 2011 (fs. 230/242), relatou: "*De acordo com a documentação médica apresentada, a autora é portadora de osteopenia, hipertensão arterial, diabetes e varizes de membros inferiores (...)* O exame físico pericial constatou que a autora é portadora de varizes de grosso calibre em perna direita, apresentando edema importante na região afeta, o que atrapalha sua marcha. De acordo com a documentação médica constatada, a autora é acompanhada por médicos de cirurgia vascular desde 20/07/09, porém não há referência à capacidade laborativa da autora na época citada, uma vez que a simples presença de varizes de grosso calibre não caracteriza incapacidade laborativa, mas sim a manifestação clínica da doença. Desse modo, considera-se que a autora apresenta incapacidade total para o trabalho a partir da data da presente pericia (14/12/2011), momento em que foi constatado edema de membro inferior direito. Por se tratar de doença passível de tratamento, considera-se a incapacidade da autora como temporária, sendo sugerindo reavaliação pericial em 12 meses, a contar da data da realização da pericia" (sic).
- 11 - Apesar do impedimento temporário constatado pelo último laudo pericial, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("*embaladora*", "*auxiliar de fábrica*", "*limpadora*", "*servente*", "*auxiliar de montagem*", "*auxiliar de cartonagem*" - CPTS de fs. 25/80), e que conta, atualmente, com mais de 68 (sessenta e oito) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.
- 12 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portadora, restando configurada, portanto, sua incapacidade absoluta e definitiva para o trabalho.

- 13 - Análise do contexto social e econômico, com base na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.
- 14 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que os últimos vínculos previdenciários da demandante, se deram entre 01/08/2008 e 31/03/2009 e entre 01/08/2009 e 30/09/2009. Portanto, teria permanecido como filiada ao RGPS até 15/11/2010, computando-se a prorrogação de 12 (doze) meses, nos termos do art. 30, II, da Lei 8.212/91 c/c arts. 13, II, e 14, do Decreto 3.048/99.
- 15 - É inconteste, consoante o CNIS *supra*, que apesar de ter promovido diversos recolhimentos, com mais de 120 contribuições, estes não foram efetuados por 120 (cento e vinte) meses de forma seguida e sem intervalos, não se enquadrando na hipótese prevista no art. 15, §1º, da Lei 8.213/91.
- 16 - Por outro lado, encontrava-se em situação de desemprego desde o encerramento de seu último período contributivo, de sorte a também fazer jus ao acréscimo de outros 12 (doze) meses em prorrogação do prazo de manutenção de sua qualidade de segurada, nos termos do §2º do mesmo artigo. Quanto ao ponto, ressalta-se que a comprovação da situação de desemprego não se dá, com exclusividade, por meio de registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 17 - Nesse sentido, já se posicionava a Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, conforme o enunciado de Súmula n.º 27 ("A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito."). Posteriormente, a 3ª Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, em incidente de uniformização de interpretação de lei federal (Petição n.º 7115/PR, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06.04.2010), sedimentou entendimento de que o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, o qual poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, bem como asseverou que a ausência de anotação laboral na CTPS não é suficiente para comprovar a situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. Não obstante, o julgador não pode se afastar das peculiaridades das situações concretas que lhe são postas, a fim de conferir ao conjunto probatório, de forma motivada, sua devida valoração.
- 18 - Tratando-se de acordo com a autora de segurada filiada à Previdência Social que promoveu diversos recolhimentos junto ao RGPS (de 01/03/1978 a 08/08/1978; 04/06/1979 a 07/08/1979; 19/10/1979 a 17/06/1980; 01/10/1981 a 28/02/1982; 01/11/1983 a 12/1983; 01/08/1984 a 01/04/1985; 01/07/1986 a 23/06/1987; 01/04/1989 a 28/02/1990; 11/09/1991 a 11/05/1992; 24/01/1994 a 18/11/1994; 01/06/1996 a 31/07/1996; 01/03/2005 a 30/06/2005; 01/10/2007 a 30/11/2007; 01/08/2008 a 31/03/2009; 01/08/2009 a 30/09/2009), milita em seu favor, ante as máximas de experiência, ministradas pela observação do que ordinariamente acontece - artigo 375 do CPC -, a presunção de desemprego, contra a qual não produziu a autarquia prova em sentido contrário.
- 19 - Assim, tem-se que a autora, contabilizando-se a prorrogação de 24 (vinte e quatro) meses da manutenção da qualidade de segurada, foi, em verdade, filiada ao RGPS até 15/11/2011. Logo, teria perdido a qualidade de segurada um mês antes do início do impedimento.
- 20 - Entretanto, os males que a assolam são de caráter degenerativo, os quais se caracterizam justamente pelo desenvolvimento paulatino ao longo do tempo, sendo que a diferença entre a data da perda da qualidade de segurada (15/11/2011) e a data do início da incapacidade fixada pelo *expert* (14/12/2011) é muito pequena, não podendo ser tomada em termos matemáticos exatos.
- 21 - Portanto, de acordo com o conjunto probatório produzido nos autos, tem-se que a incapacidade total e permanente da autora surgiu quando ainda era segurada da Previdência Social, e já havia cumprido com a carência legal, fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.
- 22 - Cumpre lembrar que, para fins de ingresso no RGPS, no caso de concessão de benefício por incapacidade, exigia-se o recolhimento de 4 (quatro) contribuições previdenciárias seguidas, para cumprimento da carência, nos termos dos artigos 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária. Inegável, portanto, que a requerente também cumpriu com tal requisito.
- 23 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do exame, nos casos, por exemplo, em que o perito judicial não determina a data de início da incapacidade (DII) ou a fixa na própria data da perícia, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No caso em apreço, o *expert* (ortopedista) fixou a DII na data da perícia, sendo de rigor a fixação da DIB da aposentadoria por invalidez nesta data (14/12/2011 - fl. 230).
- 24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual *supra*.
- 27 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente. Apelo do INSS prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da parte autora para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do exame pericial, ocorrido em 14/12/2011 (fl. 230), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, restando, por fim, prejudicada a sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009000-58.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.009000-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSEFA APARECIDA VERMELHO MARTINELLI
ADVOGADO	:	SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
Nº. ORIG.	:	09.00.00155-3 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013396-78.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.013396-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 186/193
INTERESSADO	:	DOMINGOS WILSON VICENTE
ADVOGADO	:	SP074737 MARIA INES POZZEBON TACCO
Nº. ORIG.	:	09.00.00011-4 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014147-65.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.014147-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	APARECIDA DA COSTA DIAS HITA
ADVOGADO	:	SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG.	:	11.00.00042-9 2 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. TRABALHADORA RURAL. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADOS.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda foi instruída com cópias das certidões de casamento da autora, realizado em 1976, e de nascimento dos filhos, ocorridos em 1977 e 1984, nas quais o cônjuge foi qualificado como lavrador. Além disso, foi juntada cópia da CTPS do marido da autora, na qual constam registros como trabalhador rural, entre 1976 e 1986. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.

4 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicados o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019289-50.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.019289-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANACLETO MENDES
ADVOGADO	:	SP197054 DHAJANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	10.00.00049-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Remessa Necessária. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 22/11/2011, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação. Não foi concedida antecipação da tutela, e consequentemente, sequer houve cálculo da renda mensal inicial. Ante a evidente iliquidez do decisum, imperativa a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por idônea e segura prova testemunhal.

8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campestre de 01/05/1967 a 31/01/1979.

9 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal.

10 - Aposentadoria proporcional por tempo de contribuição. Requisitos etário e contributivo. EC nº 20/1998.

11 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos períodos de atividade comum constantes do CNIS de fl. 30, verifica-se que a parte autora contava com 33 anos, 06 meses e 25 dias de tempo de

serviço na data do ajuizamento (13/04/2010), fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez cumpridos os requisitos referentes ao "pedágio" e idade mínima.

12 - O requisito carência restou também completado.

13 - O termo inicial deve ser mantido na data da citação (28/05/2010).

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

17 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026587-93.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.026587-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	IRACEMA FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00059-1 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. LAPSO TEMPORAL SIGNIFICATIVO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2000) por, pelo menos, 114 (cento e quatorze) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópias da CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 1º/09/1976 a 16/12/1981; e de título eleitoral, emitido em 1965, em nome do cônjuge da autora. Tais documentos constituem, a princípio, início razoável de prova material do desempenho das lides campesinas.

4 - Contudo, observa-se, claramente, que a prova material mais recente remonta 1981 e o implemento do requisito etário ocorreu apenas em 2000, ou seja, 19 anos mais tarde.

5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados estão fora do período de carência necessária para a concessão do benefício.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032698-93.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.032698-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	INES TEREZINHA MARTINS ROSSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP239434 ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00078-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2006) por, pelo menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foi acostada aos autos cópia da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 10/06/1969 a 26/10/1969 e de 27/10/1969 a 06/09/1972. Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nele não constam.

4 - A autora também trouxe cópia de título eleitoral, emitido em 1968, no qual o cônjuge foi qualificado como lavrador. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, considerando que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista.

5 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044832-55.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.044832-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO GONCALVES DA MOTA
ADVOGADO	:	SP219373 LUCIANE DE LIMA
Nº. ORIG.	:	11.00.00131-8 1 Vr APLAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDOS ALTERNATIVOS. DUPLO GRAU. DEVOLUTIVIDADE DA MATÉRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO DEVIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO, E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O INSS foi condenado não apenas a averbar tempo laborativo especial, como também implantar "aposentadoria por tempo de contribuição" em nome do autor, a partir da data do requerimento previdenciário, com acréscimo de todos os consectários legais. E não tendo como se apurar, nesta fase processual, com exatidão, o valor condenatório, considera-se a sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - A pretensão autoral cinge-se ao reconhecimento dos intervalos laborativos supostamente especiais de 01/09/1978 a 07/11/1994, 08/11/1994 a 31/08/1995, 28/05/1996 a 07/01/2003, 03/09/2003 a 04/04/2005 e desde 17/08/2009, com vistas à concessão de "aposentadoria especial" ou, em caráter alternativo, de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir do requerimento administrativo formulado (sob NB 152.024.955-9). No entanto, em vista da devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição - concessão de benefício por tempo de contribuição, propiciada pelo conhecimento de atividade de natureza especial de 01/09/1978 a 07/11/1994, 28/05/1996 a 07/01/2003, 01/01/2004 a 16/11/2004 e 17/08/2009 a 31/12/2010 - à ríngua de insurgência da parte autora quanto a intervalos remanescentes, vale dizer, de 08/11/1994 a 31/08/1995, 03/09/2003 a 31/12/2003 e 17/11/2004 a 04/04/2005.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 6 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - A exordial foi instruída com documentação, dentre a qual cópias de CTPS e documentos outros, capazes de demonstrar a insalubridade a que submetida a parte autora ao longo de sua jornada de trabalho, nos seguintes termos: * de 01/09/1978 a 07/11/1994 (Camargo Corrêa Cimentos S.A.), ora como *servente II*, ora como *ajudante de mineração*, ora como *guarda ferramentais*, ora como *mecânico de máquinas pesadas IV*, ora como *operador industrial III (todas as tarefas exercidas em ambiente de mineração)*, comprovadamente exposto (por meio de formulários e laudos técnicos) a agentes nocivos **ruídos de 81,1; 83,8; e 84 dB(A) e pó de calcário (proveniente do processo produtivo)**, previstos nos itens 1.1.6, 1.2.10 e 2.3.2 do Decreto nº 53.831/64, e 1.1.5, 1.2.12 e 2.3.3 do Decreto nº 83.080/79; * de 28/05/1996 a 07/01/2003 (Entersa - Engenharia, Pavimentação e Terraplanagem Ltda.), como *mecânico de manutenção I (extração de minérios, mineração a céu aberto)*, comprovadamente exposto (por meio de laudos técnicos) a agentes nocivos **ruídos médios de 80,5 dB(A) e hidrocarbonetos (óleos e graxas)**, previstos nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, e 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79; * de 01/01/2004 a 16/11/2004 (Cia. de Cimento Ribeirão Grande), como *mecânico (mineração)*, comprovadamente exposto (por meio de PPP) a agente nocivo, dentre outros, **ruído de 86,8 dB(A)**, previsto nos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99; * de 17/08/2009 a 31/12/2010 (Itamarati Terraplanagem Ltda.), como *mecânico C*, comprovadamente exposto (por meio de PPP) a agentes nocivos **ruídos de 85 a 96 dB(A) e hidrocarbonetos/compostos de carbono**, previstos nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- 16 - Somando-se os intervalos especiais aos comuns (observáveis da pesquisa à base informatizada CNIS), constata-se que, em 25/11/2010, o autor contava com **37 anos, 08 meses e 26 dias** de serviço, assegurando-lhe o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Recurso do INSS desprovido, e remessa necessária, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045269-96.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.045269-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VANDERLEI PEDRO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	VANDERLEI PEDRO PEREIRA
ADVOGADO	:	SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00003-2 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. RÚIDO. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL E APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORRIGIR ERRO MATERIAL. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer e averbar períodos de labor especial e comum. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença íliquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Cumpre destacar ter a r. sentença incorrido em erro material ao mencionar, no dispositivo, o período de 01/07/1994 a 20/06/1974, quando o correto, de acordo com os documentos (fl. 31), seria **01/06/1974 a 20/07/1974**.

3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Pretende o autor o reconhecimento do labor comum, nos períodos de 01/06/1974 a 20/07/1974, de 01/10/1976 a 20/01/1977 e de 20/10/1978 a 30/11/1978, e do labor especial, nos períodos de 04/12/1978 a 30/04/1980, de 01/05/1980 a 31/01/1981, de 01/02/1981 a 30/04/1981, de 01/05/1981 a 10/12/1983, de 10/05/1984 a 03/11/1986, de 28/11/1986 a 01/12/1986, de 06/05/1987 a 01/12/1987, de 02/12/1987 a 01/12/1994, de 02/06/1995 a 20/11/1995, de 15/04/1996 a 01/02/1997, de 01/05/1998 a 30/12/1998, de 01/06/1999 a 14/11/1999, de 01/03/2000 a 29/04/2000, de 01/06/2000 a 07/11/2000, de 04/04/2002 a 30/06/2007, de 01/07/2007 a 02/10/2008 e de 01/05/2009 a 30/11/2009, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial ou, alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo ou do ajuizamento da ação.

14 - Saliente-se que os períodos de 01/10/1976 a 20/01/1977 e de 02/10/1978 a 30/11/1978 já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor comum, assim como os períodos de 04/12/1978 a 30/04/1980, de 01/05/1980 a 10/12/1983, de 10/05/1984 a 03/11/1986, de 06/05/1987 a 01/12/1987, de 02/12/1987 a 01/12/1994, como tempo de labor especial, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fl. 180).

15 - Conforme laudo pericial e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP: no período de 28/11/1986 a 01/12/1986, laborado na empresa Circular Santa Luzia, o autor exerceu o cargo de "motorista de ônibus", atividade enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 - laudo técnico de fls. 209/237; no período de 02/06/1995 a 20/11/1995, laborado na empresa Expresso Itamarati Ltda, o autor exerceu o cargo de "motorista de ônibus", assim, diante da ausência de formulário, laudo técnico ou PPP que demonstre os agentes nocivos aos quais o autor esteve exposto, e sendo possível o enquadramento pela categoria profissional apenas até 28/04/1995, impossível o reconhecimento de sua especialidade; no período de 15/04/1996 a 01/02/1997, laborado na Usina Mandu S/A, o autor esteve exposto a ruído de 72 dB(A); portanto, dentro do limite de tolerância exigidos à época (80 dB) - PPP de fls. 84/84-verso; no período de 01/05/1998 a 30/12/1998, laborado na empresa Fuad Miguel Samed Neto Transportes ME, o autor exerceu o cargo de "motorista de caminhão", exposto a ruído de 81,8 dB(A); dentro do limite de tolerância exigido à época (90 dB) - laudo pericial em veículo paradigma - fls. 209/237; no período de 01/03/2000 a 29/04/2000, laborado na empresa Paulo Sérgio Somílio, o autor exerceu o cargo de "tratorista", exposto a ruídos de 88,8 a 89,6 dB(A); dentro do limite de tolerância exigido à época (90 dB) - laudo pericial - fls. 209/237; e no período de 04/04/2002 a 02/10/2008, laborados na Usina Guarani S/A, o autor esteve exposto a ruído de 90,5 dB(A); possibilitando o reconhecimento da especialidade do labor - laudo pericial - fls. 209/237.

16 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 28/11/1986 a 01/12/1986 e de 04/04/2002 a 02/10/2008.

17 - Ressalte-se que não há nos autos prova da especialidade do labor nos períodos de 01/06/1999 a 14/11/1999, de 01/06/2000 a 07/11/2000 e de 01/05/2009 a 30/11/2009; impossibilitando o reconhecimento do labor sob condições especiais.

18 - No tocante a alegação autárquica acerca da impossibilidade de perícia indireta, observa-se que o único período em que esta ocorreu foi o de 01/05/1998 a 30/12/1998, em que foi observada a exposição do autor a ruído dentro do limite de tolerância; entretanto, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

19 - Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (02/02/2009 - fl. 75), o autor alcançou **21 anos e 7 meses** de tempo total especial; insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

20 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

21 - Ressalte-se que possível o reconhecimento do labor exercido entre 01/06/1974 a 20/06/1974 (CTPS - fl. 31), eis que é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

22 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbem do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.

23 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiarão ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

24 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

25 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos demais períodos comuns e especiais já reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **23 anos, 7 meses e 14 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.

26 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que, na data do requerimento administrativo (02/02/2009 - fl. 75), o autor contava com **33 anos, 10 meses e 24 dias** de tempo de atividade, e na data do ajuizamento da ação (08/01/2010 - fl. 02-verso), com **34 anos, 5 meses e 25 dias** de tempo de atividade; e apesar de cumprir o "pedágio" em ambas as datas, não havia cumprido o requisito etário necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

27 - Apelação do autor parcialmente provida. Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, corrigir o erro material presente na r. sentença, para que passe a constar o período de 01/06/1974 a 20/07/1974 como tempo de labor comum, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/06/1995 a 20/11/1995, de 15/04/1996 a 01/02/1997 e de 01/06/1999 a 31/08/2009, e dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 04/04/2002 a 30/06/2007 e de 03/10/2007 a 02/10/2008; mantendo, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048941-15.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.048941-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE MARQUES DO REIS FILHO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE MARQUES DO REIS FILHO
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00020-3 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. AGENTES QUÍMICOS. USO DE EPIS. NEUTRALIZAÇÃO DA INSALUBRIDADE. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA ANULADA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PREJUDICADAS.

- 1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Em sua decisão, o juiz *a quo*, apesar de reconhecer a especialidade no período de 18/11/2003 a 21/07/2010, determinou que a autarquia procedesse à contagem do tempo de serviço, condicionando a concessão do benefício à presença da totalidade dos requisitos, o que deveria ser averiguado pelo INSS. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 2 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - No tocante à variação de ruído, considera-se, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 11 - De igual sorte, no caso de "atenuação" do ruído em decorrência do uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, é certo que a sua utilização não reflete a real sujeição a mencionado agente agressivo e, bem por isso, há que se considerar, por coerência lógica, hipótese em que há atenuação apontada, a qual seria somada ao nível de ruído constante do laudo, para fins de aferição da efetiva potência sonora existente no ambiente laboral.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Quanto ao interregno trabalhado entre 01/06/1984 a 31/08/1990, ao exercer a profissão de "*aprendiz de usina*" / "*auxiliar mecânico*", o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 22/23 indica que o autor não estava exposto a qualquer fator de risco para a saúde. Assim, também em razão da ausência de enquadramento profissional das atividades por ele exercida como atividade especial, nos termos da legislação vigente à época dos serviços prestados, esse tempo de serviço somente pode ser considerado como comum.
- 16 - Durante as atividades desenvolvidas entre 06/03/1997 a 30/06/2000, quando desempenhava as funções de "*mecânico de manutenção industrial*" ("*montar, desmontar, reparar, trocar peças de máquinas equipamentos diversos, instalados no interior do Parque Industrial*"), o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 24/25 revela que não há especialidade a ser admitida. Isso porque o ruído a que estava exposto (máximo de 84dB) o requerente é inferior ao limite de tolerância legal à época (90dB) e a exposição a agentes químicos (óleo-graxa-fumos) foi neutralizada pelo uso de equipamentos individuais eficazes, apontado no item 15.7 da fl.24. Embora haja ainda menção a esforço físico, tal circunstância, por si só, nada acrescenta no reconhecimento pretendido, dada a ausência de sua previsão como atividade insalubre. E a vibração registrada, considerada as tarefas desempenhadas pelo requerente acima descritas, em nada se assemelha à trepidação nociva à saúde, característica da perfuração de superfícies.
- 17 - No que se refere aos períodos de 01/07/2000 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 28/02/2002, quando o autor trabalhou, respectivamente, como "*lubrificador industrial*" e "*mecânico soldador*", os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 26/27 e 28/29 não trazem comprovação de qualquer insalubridade para o seu reconhecimento.
- 18 - Por outro lado, entre 01/03/2002 a 21/07/2010, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 30/31, com indicação do profissional responsável pelos registros ambientais, informa que o requerente estava exposto a ruído entre 88,1dB a 92,3dB.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/03/2002 a 21/07/2010, eis que o maior ruído atestado é superior ao limite de tolerância legal no respectivo período.
- 20 - Consoante a tabela inserida na petição inicial à fl. 03, resta claro que, apenas mediante o reconhecimento do período especial entre 01/03/2002 a 21/07/2010, o somatório da totalidade do tempo especial reconhecido não é suficiente para assegurar o direito à aposentadoria especial (25 anos), nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 21 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 22- Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações da parte autora e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, **anular a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgar parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer a especialidade no período de 01/03/2002 a 21/07/2010, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, **restando prejudicada a análise das apelações da parte autora e do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000716-85.2012.4.03.6111/SP

	2012.61.11.000716-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SEBASTIAO LIMA
ADVOGADO	:	SP199771 ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00007168520124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA PARCIAL DE INTERESSE RECURSAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IDADE RELATIVAMENTE AVANÇADA. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. PRÓTESE TOTAL DE JOELHO. INVIALIBILIDADE DE PROCESSO REABILITÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Não conhecido parte do recurso do ente autárquico, no que toca ao pedido de fixação dos juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, uma vez que foi

justamente essa a determinação contida na sentença, restando evidenciado a ausência de interesse recursal no ponto.

2 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

5 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

6 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

10 - Os requisitos atinentes à qualidade de segurado e à carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS pugna, em sede recursal, pela concessão tão somente de auxílio-doença ao requerente, admitindo, portanto, que este cumpriu com os requisitos *supra*. Em outras palavras, discute-se, na esfera recursal, apenas se a incapacidade do autor é temporária, caso em que seria devido auxílio-doença, ou se é permanente, caso em que faria jus à aposentadoria por invalidez.

11 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 06 de agosto de 2012 (fls. 78/85), consignou o seguinte: "Sob o ponto de vista ortopédico, 1) O autor é portador dos CID's: M21.1 (deformidade em varo não classificado em outra parte) e M17.0 (gonartrose). 2) O autor encontra-se total e permanentemente incapacitado de realizar suas atividades profissionais originais (masseiro); 3) Estima-se a data de início das enfermidades (DID) em, aproximadamente, dez anos. 4) Estima-se a data de início da incapacidade (DII) em, aproximadamente, quatro anos. 5) O autor foi submetido ao tratamento cirúrgico preconizado pela literatura, com alívio parcial dos sintomas. 6) Há possibilidade de reabilitação ou readaptação profissional para atividades que não exijam esforços físicos e/ou repetitivos, ou ainda posições anti-anatômicas com os membros inferiores" (sic).

12 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial, se afigura pouco crível que, quem sempre desempenhou serviços braçais ("auxiliar de estampanaria", "aprendiz de cartonageiro", "operário" e "masseiro" - CTPS de fls. 22/24), e que conta, atualmente, com mais de 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

13 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

14 - Frisa-se que o autor, como consignado pelo *expert*, passou por substituição completa das articulações de seu joelho direito por prótese de metal.

15 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Relativamente aos honorários advocatícios, inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

18 - Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do apelo do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-78.2012.4.03.6131/SP

	2012.61.31.000512-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	JOSE CARLOS BASQUES
ADVOGADO	:	SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
Nº. ORIG.	:	00005127820124036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do autor desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002580-03.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.002580-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP020109 MILTON MATUYAMA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NEREIDE DE PENHA DONIZETTI BRAUM
ADVOGADO	:	SP189897 RODRIGO FERREIRA DE PAIVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
Nº. ORIG.	:	10.00.00133-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. FATOR DE CONVERSÃO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial

(STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

7 - A r. sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 01/04/1977 a 07/01/1978, de 07/03/1990 a 07/04/1999, de 24/02/2001 a 02/07/2007 e de 01/09/2003 a 28/11/2009 e condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, ou se mais vantajoso, o benefício de aposentadoria proporcional, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC), a partir da citação (29/12/2010).

8 - Conforme Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs: nos períodos laborados na Irmandade de Misericórdia de Porto Ferreira, de 01/04/1977 a 07/01/1978 e de 07/03/1990 a 31/10/1990, a autora esteve exposta a pacientes contaminados e suas secreções; e de 01/11/1990 a 07/04/1999, a vírus, bactérias, fungos, protozoários, bacilos, etc; agentes biológicos enquadrados no código 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 - PPPs de fs. 23/24 e 28/30; no período de 24/02/2001 a 02/07/2007, laborado na Irmandade de Santa Casa de Misericórdia de Descalvado, a autora esteve exposta a agentes químicos, além de agentes infecto contagiosos, enquadrados no código 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 - PPP de fs. 38/39; e no período de 01/09/2003 a 27/11/2009, laborado na empresa Medes Clínica Médica Ltda, a autora esteve exposta a agentes químicos, além de agentes infecto contagiosos, enquadrados no código 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 - PPP de fs. 40/41.

9 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/04/1977 a 07/01/1978, de 07/03/1990 a 07/04/1999, de 24/02/2001 a 02/07/2007 e de 01/09/2003 a 27/11/2009--.

10 - Ressalte-se que impossível o reconhecimento do labor exercido em condições especiais no dia 28/11/2009, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.

11 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - Desta forma, de acordo com a tabela 1 anexa, computando-se os períodos de labor especial, convertidos em comum e somando-os aos períodos comuns (CTPS de fs. 13/17 e CNIS de fl. 21), verifica-se que, na data do ajuizamento da ação (19/10/2010 - fl. 02-verso), a autora contava com **30 anos, 1 mês e 7 dias** de tempo de atividade, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

13 - Entretanto, diferentemente do reconhecido em sentença, conforme tabela 2 anexa, verifica-se que na data da EC 20/98 (16/12/1998), a autora contava com **18 anos, 2 meses e 16 dias** de tempo total de atividade, insuficiente para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC).

14 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (29/12/2010 - fl. 71), eis que apesar da produção de prova pericial no curso da demanda, no momento do ajuizamento da ação, a autora anexou documentos que comprovam a especialidade do labor nos períodos pleiteados.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.

18 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor no dia 28/11/2009 e a opção da concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da EC); bem como dar parcial provimento à remessa necessária, esta em maior extensão, para também determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual; mantendo, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002664-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002664-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE EDMILSON DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP215895 PAULO VINICIUS ZINSLY GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	11.00.00134-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA CONDICIONAL E *EXTRA PETITA* ANULADA. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1- Cumpre ressaltar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Em sua decisão, o juiz *a quo*, apesar do reconhecimento de período especial, determinou que a autarquia procedesse à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, condicionando a concessão do benefício à existência de tempo suficiente, o que deveria ser averiguado pelo INSS.

3 - Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial; além de sentença *extra petita*, eis que condenou a autarquia a implantar benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, caso mais vantajoso, pedido não requerido pelo autor; restando, assim, violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.

5 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

6 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

7 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/06/1978 a 13/07/2009, com a consequente concessão de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo; além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios de 20% incidentes sobre o total da condenação que vier a se apurar em liquidação de sentença.

17 - Conforme formulários, laudo pericial e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, nos períodos laborados na empresa JADA Condutores Elétricos Ltda: de 06/06/1978 a 21/11/2007 (data da emissão do laudo), na função de "trefilação de fios", o autor esteve exposto a ruído de 94,7 a 95,1 dB(A) - formulários de fs. 31/31-verso e 32/33 e laudo técnico de fs. 34/54; de 22/11/2007 a 21/11/2008, o autor esteve exposto a óleo mineral, além de ruído de 94,0 dB(A) - PPP de fs. 68/72; e de 24/11/2008 a 13/07/2009, o autor esteve exposto a óleo mineral, além de ruído de 94,8 dB(A) - PPP de fs. 68/72.

18 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 06/06/1978 a 21/11/2007, de 22/11/2007 a 21/11/2008 e de 24/11/2008 a 13/07/2009.

- 19 - Ressalte-se que o período de 22/11/2008 a 23/11/2008 não pode ser considerado especial, eis que não há nos autos prova de sua especialidade.
- 20 - Assim, conforme tabela anexa, somando-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (09/07/2009 - fl. 25), o autor alcançou **31 anos, 1 mês e 2 dias** de tempo total especial suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.
- 21 - Saliente-se que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09/07/2009), pois apesar do PPP de fls. 68/72 ter sido emitido em 16/08/2011, em 21/11/2007, data da emissão do laudo técnico de fls. 34/54, o autor já possuía tempo de atividade especial superior a 25 anos.
- 22 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 25 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 26 - Apelação do INSS prejudicada. Remessa necessária provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e *extra petita* e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos períodos de 06/06/1978 a 21/11/2008 e de 24/11/2008 a 13/07/2009, e condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (09/07/2009), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, restando prejudicada a apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015803-23.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.015803-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA INES CORDEIRO SALDANHA
ADVOGADO	:	SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG.	:	11.00.00164-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. ART. 15, I, DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA CESSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada filiação, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 29 de junho de 2012 (fls. 154/183), diagnosticou a autora como portadora de "tronco encefálico (ponte), hemiparesia esquerda incompleta proporcionada com espasticidade e cavermoma. Os CIDs que mais se aproxima são 161.3 (Hemorragia intracerebral do tronco encefálico), G81.1 (Hemiplegia espástica), e 167.8 (Outras doenças cerebrovasculares especificadas)" (sic). Consignou que a incapacidade era permanente e parcial, isto é, somente para "as atividades laborativas que exercia até a incapacitação e outras semelhantes" (sic). Por sua vez, não soube precisar a data do seu início, relatando que a autora referiu ter a patologia surgido em meados de 2006, bem como que apresentou "laudos médicos periciais do INSS, um datado 08/11/2006 e outro datado 09/11/2007, que referem início da doença em 31/07/2006 e início da incapacidade em 01/11/2006" (sic). Por fim, considerou possível "a reabilitação para atividade adaptada para suas limitações físicas" (sic).
- 10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 11 - Saliente-se que a pericia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 12 - Depreende-se do laudo pericial que a autora possui impedimento definitivo para sua atividade profissional habitual, isto é, de "empregada doméstica", mas poderá exercer outra profissão. Frise-se que o art. 59 da Lei 8.213/91 prescreve, expressamente, que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Assim, de rigor o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
- 13 - Restaram incontroversos os requisitos atinentes à qualidade de segurada da autora e o cumprimento da carência legal, eis que a presente ação visa o restabelecimento de benefício de auxílio-doença (NB: 570.220.798-6), e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, de modo que o ponto controvertido restringe-se a alta médica dada pelo INSS em 02/08/2011. Neste momento, portanto, inegável que a requerente era segurada da Previdência Social, e havia cumprido com a carência, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
- 14 - Impende ressaltar que a alegação de preexistência do impedimento da autora no RGPS não procede. Com efeito, 9 (nove) profissionais médicos distintos, e vinculados ao ente autárquico (WALDEVIR SERGIO DE OLIVEIRA GUENA, VALDIR CORTEZZI, MARCELO AUGUSTO NUEVO BENEZ DOS SANTOS, HERLON ESCORSI VALERIO, HELIO FLAVIO FRANCISCON FILHO, PAULO HENRIQUE TAYAR, JOSÉ LUIZ SANCHES VARGAS, PAULO TORRES DE SOUZA e JOSÉ LUIZ SANCHES VARGAS), asseguraram que a incapacidade da demandante teria surgido em 01/11/2006, quando mantinha a qualidade de segurada, na condição de contribuinte individual, e já havia cumprido a carência legal, de 4 (quatro) contribuições previdenciárias, para fins de concessão de benefício por incapacidade, quando do reingresso no Sistema da Seguridade Social, nos termos dos artigos 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei 8.213/91, em sua redação originária.
- 15 - No que se refere à necessidade de reabilitação, ressalta-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para a realização de outro trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional. Uma vez concedido e dada a sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença realmente pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a pericia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei.
- 16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação de benefício de auxílio-doença (NB: 570.220.798-6), a DIB deve ser fixada no momento do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (02/08/2011), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - No que tange a renda mensal inicial (RMI) do benefício, esta deve ser oportunamente calculada pelo INSS, em sede administrativa, e discutida quando da execução do julgado.
- 19 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020397-80.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.020397-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP2225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARLI TAVARES
ADVOGADO	:	SP198822 MILENA CARLA NOGUEIRA
No. ORIG.	:	10.00.00071-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE DA SENTENÇA. ACOLHIDA PRELIMINAR ARGUIDA NA APELAÇÃO DO INSS. SENTENÇA ANULADA. PREJUDICADO O EXAME DO MÉRITO DA APELAÇÃO E DO SEU AGRAVO RETIDO.

- 1 - Em linhas introdutórias, em sede recursal, assevera o INSS a ocorrência de cerceamento ao seu direito à ampla defesa.
- 2 - A parte autora reivindicara a produção de prova oral, consubstanciada na coleta de depoimentos testemunhais, na petição inicial (fls. 06/07), assim como o ente autárquico, em sede de contestação (fl. 44), pleiteando especificamente o depoimento pessoal da requerente.
- 3 - A prova oral foi deferida pela magistrada *a quo*, conforme se depreende da decisão de fl. 100. No entanto, apesar de determinação nesse sentido, a audiência de instrução e julgamento não foi realizada, a qual seria imprescindível para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pela parte autora, já que há nos autos, em tese, início de prova material (fls. 14/26).
- 4 - A r. sentença *a quo* apreciou o mérito da causa, julgando o pedido procedente, asseverando que a demandante comprovou sua condição de segurada, porém, não explicitou se esta efetivamente se fazia presente ao tempo do início da incapacidade, a qual somente restou comprovada com o laudo complementar acostado à fl. 129, isto é, em 25/02/2012. Em outras palavras, reconheceu o labor rural, sem antes facultar ao ente autárquico a devida produção de prova testemunhal, a despeito de este ter pugnado por tal, em sede de contestação.
- 5 - Ao se considerar que a prova testemunhal foi requerida, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.
- 6 - Imperioso, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a audição das testemunhas.
- 7 - Referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível aferição de eventual direito ao benefício vindicado.
- 8 - Acolhida preliminar arguida na apelação do INSS. Sentença anulada. Prejudicado o exame do mérito da apelação e do seu agravo retido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida na apelação do INSS, para anular a r. sentença de fls. 144/147, determinando o retorno dos autos à vara originária, para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda, restando, pois, prejudicado o exame do mérito da apelação e da outra preliminar aventada em sede de agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00042 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025185-40.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.025185-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ERCILIA APARECIDA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	12.00.00061-2 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO DEMONSTRADA. LABOR RURAL NÃO COMPROVADO. PROVA ORAL INVIÁVEL EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO ESPOSO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

- 1 - Não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 04/06/2013, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. Condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria por invalidez rural, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 25/05/2011 (fl. 52).
- 2 - Haja vista a concessão de benefício de tal espécie, seu valor será de um salário mínimo, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91.
- 3 - Constatada-se, portanto, que desde a data do termo inicial do benefício (25/05/2011) até a data da prolação da sentença - 04/06/2013 - passaram-se pouco mais de 24 (vinte e quatro) meses, totalizando assim 24 (vinte e quatro) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 30 de outubro de 2012 (fls. 75/85), diagnosticou a autora como portadora de "artrose osteoarticular do punho esquerdo". Consignou que "a enfermidade que apresenta no punho esquerdo a limita em sua atividade laborativa que é de Rurícola, pois em tal labor exigem-se alguns afazeres de esforço com o punho esquerdo. Diante do exposto, confrontando-se o exame clínico com os exames complementares conclui-se que a periciada apresenta alterações de ordem física que causa uma incapacidade de maneira Parcial e Permanente em atividades que exijam movimentos com sobrecarga ou esforço com o punho esquerdo" (sic).
- 13 - Embora constatada a incapacidade, verifica-se que a demandante não conseguiu demonstrar a qualidade de segurada junto à Previdência Social, por meio da comprovação de trabalho efetuada na condição de rurícola.
- 14 - Para tal intento, juntou os seguintes documentos aos autos: a) certidão de casamento, ocorrido em 08/09/1984, na qual seu esposo, MANOEL JOSÉ RODRIGUES, está qualificado como "lavrador" (fl. 13); b) certidão de nascimento do seu filho, VANGISVALDO JOSÉ RODRIGUES, ocorrido em 10/09/1986, na qual seu cônjuge está também qualificado como "lavrador" (fl. 14); c) certidão de nascimento de outro filho, WELLINGTON JOSÉ RODRIGUES, que se deu em 26/11/1987, na qual seu marido está qualificado da mesma maneira (fl. 15); d) notas fiscais de venda de "café", em nome do seu esposo, emitidas em 14/06/1984,

17/06/1991, 01º/08/1991, 19/06/1997, 14/07/1997, 14/08/1997, 15/07/1998, 22/12/1999, 11/05/2000, 12/07/2001, 10/08/2001, 20/07/2002 e 18/08/2003 (fls. 16/30); e) declaração cadastral de produtor rural, relativamente a ICMS, em nome de MANUEL JOSÉ RODRIGUES, de 22/03/2004 (fls. 31/32); f) e, por fim, declaração de seu esposo, de que não possui nenhum produto agropecuário em estoque para ser vendido, também datado de 22/03/2004 (fl. 33).

15 - Realizada audiência de instrução e julgamento, em 02 de abril de 2013 (fls. 95/98), foram colhidos depoimentos de testemunhas arroladas pela autora.

16 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

17 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela.

18 - No entanto, *in casu*, observa-se que a autora não trouxe aos autos um único documento que comprovasse sua atividade campesina ou, ao menos, indícios desta.

19 - Todos os documentos colacionados denotam que o esposo da demandante é "lavrador". Nas certidões, de fls. 13/14, consta, em verdade, que a autora era do "lar" e na certidão de fl. 15 não está qualificada profissionalmente. Por outro lado, as notas fiscais indicam tão somente que o marido da autora era produtor de "café" (fls. 16/30), assim como a declaração cadastral relativa ao ICMS (fls. 31/32).

20 - A extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, sendo que os depoimentos das testemunhas - SORAIA MENDES COSTA MARINHO (fl. 97) e NILZA MARIA DE SANTANA (fl. 98) -, repara-se, que não encontram substrato material suficiente, indicaram que a autora prestava serviço rural a terceiros, mas não que desenvolvia atividade campesina em regime de subsistência, com seu esposo.

21 - De fato, NILZA MARIA DE SANTANA afirma que a autora "trabalhava num sítio para Dailson", tendo SORAIA MENDES COSTA MARINHO afirmado que a autora "saía para trabalhar na roça", o que trás indícios de que estava trabalhando na condição de "volante", isto é, para terceiros.

22 - Ou seja, embora os documentos colacionados aos autos pela autora sugere que esta desenvolvia atividade campesina, em regime de economia familiar, os depoimentos justamente vão em sentido contrário denotando que era empregada rural.

23 - Ali-se, como elemento de convicção, que as notas fiscais demonstram que o marido da requerente era produtor de "café", e, aparentemente, não vivia em regime de subsistência.

24 - Em suma, diante da ausência de substrato material mínimo do trabalho rural para terceiros (Súmula 149 do STJ), e que a prova oral contradiz os documentos juntados pela autora, tem-se que esta não comprovou a qualidade de segurada junto ao RGPS, restando inviabilizada a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

25 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbítrou em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

26 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS a fim de reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026053-18.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.026053-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269451 RUBENS JOSÉ KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ZULMIRA DE SA LERYA
ADVOGADO	: SP061185 FLORI CORDEIRO DE MIRANDA
No. ORIG.	: 11.00.00051-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENSISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. PRIMEIRA CONTRIBUIÇÃO AOS 60 (SESENTA) ANOS DE IDADE. SEGURADO FACULTATIVO. CONTRIBUIÇÃO APÓS TER CIÊNCIA HÁ PELO MENOS QUASE 2 (DOIS) ANOS DOS MALES INCAPACITANTES. ELEMENTOS SUFICIENTES QUE ATESTAM O INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO INGRESSO NO RGPS. FILIAÇÃO OPORTUNISTA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 13 de setembro de 2011 (fls. 101/107), consignou o seguinte: "*Ao exame médico pericial e elementos nos autos fica demonstrado que a autora é portadora de asma brônquica a atualmente ainda encontra-se em crise com diminuição de murmúrio vesicular e sibilos, ou seja, a doença encontra-se ativa e não controlada. Portanto verifica que a autora não apresenta condições para exercer qualquer atividade mesmo que atividade do lar. Concluo que a Autora apresenta incapacidade total e temporária para qualquer atividade. Deve permanecer em tratamento clínico e posterior reavaliação em 1 ano*" (sic). Por fim, não soube precisar a data do início da incapacidade (DII), assertiva esta reiterada em sede de esclarecimentos complementares (fl. 154).

10 - Ainda que não fixada a DII pelo *expert*, tem-se que a incapacidade era preexistente ao seu reingresso no RGPS.

11 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, as quais seguem anexas aos autos, dão conta que a demandante promoveu recolhimentos para o RGPS, na condição de segurada facultativa, de 01º/01/2006 a 31/12/2010 e de 01º/02/2011 a 31/10/2011.

12 - Por outro lado, prontuário médico da autora junto à Secretaria de Saúde do Município de Capão Bonito/SP, indica que, ao menos, desde 2004, já sofria dos males respiratórios diagnosticados pelo perito judicial. Em especial, consta de relatório médico, elaborado em 12/05/2004, que a autora "*ficou internada por 03 dias em Hospital devido à pneumonia bilateral*" e referiu, na ocasião, "*dispneia ao realizar esforços*".

13 - Em suma, a demandante somente verteu seu primeiro recolhimento para a Previdência Social, quando possuía 60 (sessenta) anos de idade, e na condição de segurada facultativa, o que, somado ao fato de que já tinha ciência das "*patologias respiratórias*" há pelo menos quase 2 (dois) anos, denota que sua incapacidade era preexistente à sua filiação ao RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

14 - Diante de tais elementos, tem-se que decidiu a parte autora se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

15 - Apesar de o INSS ter concedido benefício de auxílio-doença à demandante na via administrativa (NB: 529.301.667-5), é certo que tal decisão não vincula o Poder Judiciário, da mesma forma que não o faz a negativa daquele. Cabe a este Poder, autônomo, o exame de todos os requisitos legais do ato administrativo.

16 - Informações constantes dos autos noticiam a implantação de AUXÍLIO-DOENÇA, concedido nesta demanda por meio de tutela antecipada, a qual resta revogada.

17 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

18 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

19 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Revogação da tutela antecipada. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028570-93.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.028570-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: LOURIVAL DONIZETI MARTINS
ADVOGADO	: SP246083 GUSTAVO ANTONIO CASARIM
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197935 RODRIGO UYHEARA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: LOURIVAL DONIZETI MARTINS
ADVOGADO	: SP246083 GUSTAVO ANTONIO CASARIM
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197935 RODRIGO UYHEARA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00037-7 2 Vr PIRAJUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - O preenchimento dos requisitos atinentes à qualidade de segurado e à carência legal restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, e nem esta foi submetida à remessa necessária.
- 10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 23 de novembro de 2010 (fls. 224/236), consignou o seguinte: "*É portadora de patologias congênicas em coluna lombar. Foi operado dessa coluna vertebral lombar. Foi operado de tumor cerebral. Ambas patologias não guardam nexos com o labor. Embora seja capaz, existe Inaptidão para atividades físicas de esforço físico intenso e moderado. Capacidade laboral para atividades de esforço físico leve.*" (sic).
- 10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoja a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 12 - Depreende-se do laudo pericial que o autor possui impedimento definitivo para sua atividade profissional habitual, isto é, de rúrcula, porém mantém capacidade laboral para outras atividades, inclusive, para aquelas que exijam carga leve de esforço físico.
- 13 - Assim, acertado o deferimento tão somente de auxílio-doença e não de aposentadoria por invalidez.
- 14 - Frise-se que o art. 59 da Lei 8.213/91 prescreve, expressamente, que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*". E mais: o requerente informou ao **expert** que realizava "*bicos*" na condição de servente de pedreiro, o que afasta, indubitavelmente, a hipótese de incapacidade definitiva para qualquer labor.
- 15 - No que se refere à necessidade de reabilitação, ressalta-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para a realização de outro trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional. Uma vez concedido e dada a sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença realmente pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, por fim, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028620-22.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.028620-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DE SOUZA BARROS
ADVOGADO	: SP144141 JOELMA TICIANO NONATO
No. ORIG.	: 08.00.00092-1 1 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIMENTO. ART. 523, §1º, DO CPC/1973. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, DO CPC/1973. SENTENÇA

ULTRA PETITA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADA DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS PERICIAIS. RESOLUÇÃO N. CJF-RES-2007/558. AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. HONORÁRIOS PERICIAIS REDUZIDOS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Não conhecido o agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida sua apreciação em sede de contrarrazões, conforme determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973.
- 2 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 09/05/2012, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. Condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de auxílio-doença, desde a data do início da incapacidade, que se deu em 11/05/2007 (fls. 94/98).
- 3 - Informações extraídas dos autos, de fl. 116, noticiam que o benefício, em razão do deferimento do pedido de tutela antecipada, foi implantado com renda mensal inicial (mi) de R\$395,34, isto é, pouco superior ao salário mínimo vigente (R\$380,00 - ano exercício de 2007).
- 4 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (11/05/2007) até a data da prolação da sentença - 09/05/2012 - passaram-se pouco mais de 59 (cinquenta e nove) meses, totalizando assim aproximadamente 59 (cinquenta e nove) prestações no valor *supra*, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 475, §2º, do CPC/1973).
- 5 - Cumpre lembrar ainda, no que toca à matéria preliminar, que, embora o processo (cautelar) escolhido pela parte autora não tenha sido o mais adequado ao direito pretendido (benefício por incapacidade), não deve ser anulado todo o processo, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação. Como ensina Fredie Didier Jr., "o processo não é um fim em si mesmo, mas uma técnica desenvolvida para a tutela do direito material. O processo é realidade formal - conjunto de formas preestabelecidas. Sucede que a forma só deve prevalecer se o fim para o qual ela foi desenvolvida não lograr ter sido atingido" (DIDIER JR, Fredie. Curso de Direito Processual: Teoria do Processo e Processo de Conhecimento. V. I, 9ª ed., Salvador: Juspodivm, 2008, p. 57). Tendo em vista que já restou produzida prova pericial nos autos, além de ter sido deferida tutela antecipada, sendo implantado benefício de auxílio-doença em 2012, à luz dos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, resta afastada a nulidade identificada, que, frisa-se, sequer foi arguida pelo INSS ao longo da demanda.
- 6 - Entretanto, alega o INSS nulidade parcial da sentença (e não do processo em sua totalidade), uma vez que esta seria "*ultra petita*", assistindo-lhe razão. Cumpre observar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido inaugural ao considerar como data de início do auxílio-doença (DIB) a data da constatação da patologia da requerente, isto é, 11/05/2007 (quando o seu pedido restringe-se à fixação da DIB na data da apresentação de requerimento administrativo ocorrida em 18/10/2007), enfrentando tema que não integrou a pretensão efetivamente manifesta. Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita* eis que considerou lapso temporal de deferimento de auxílio-doença não pleiteado na inicial, extrapolando os limites do pedido, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73 (atual art. 492 do CPC/2015). Conviniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.
- 7 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 8 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 9 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 10 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 11 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 12 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 13 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 14 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 15 - O preenchimento dos requisitos atinentes à qualidade de segurada e à carência legal restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, e nem esta foi submetida à remessa necessária.
- 16 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 24 de maio de 2011 (fls. 94/98), diagnosticou a autora como portadora de "*osteoartrite lombar*". Relatou que a demandante apresentou "*quadro de dor lombar baixa com queixa de irradiação para membro inferior esquerdo com quadro de incapacidade laborativa parcial e temporária. Necessitando de tratamento clínico e fisioterápico, caso não obtiver melhora realizar exames complexos como ressonância magnética para elucidação diagnóstica*" (sic). Questionado se a "*lesão/patologia/moléstia causa repercussão sobre a atividade habitual*", respondeu afirmativamente (questão de nº 5 do ente autárquico). Por fim, fixou a data de início da incapacidade (DII) em 11/05/2007, data de "*raio x*" da coluna lombo-sacra.
- 17 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que rege a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 18 - Saliente-se que a pericia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 19 - Depreende-se do laudo pericial que a autora possui impedimento para sua atividade profissional habitual, isto é, de "*acompanhante de idosos*".
- 20 - Frise-se que o art. 59 da Lei 8.213/91 prescreve, expressamente, que "*o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos*".
- 21 - Informações extraídas da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, acostadas às fls. 12/16, dão conta que a requerente manteve vínculo empregatício junto à CASA DE REPOUSO SOLAR DOS ANCIÕES SC LTDA, entre 30/03/2006 e 28/05/2007.
- 22 - Assim, tendo surgido a incapacidade temporária para a atividade profissional habitual, quando a autora era segurada da Previdência, e já havia cumprido com a carência, acertado o deferimento de auxílio-doença.
- 23 - No que se refere à necessidade de reabilitação, ressalta-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapaz total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para a realização de outro trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional. Uma vez concedido e dada a sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença realmente pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a pericia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei.
- 24 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*". Haja vista a apresentação de requerimento administrativo pela parte autora em 18/10/2007 (NB: 522.340.238-0 - fl. 31), de rigor a fixação da DIB na referida data.
- 25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 - No que tange à verba do perito, a Resolução N. CJF-RES-2007/558, de 22 de maio de 2007, disciplinava, à época, a nomeação e pagamento de honorários advocatícios e periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada. De acordo com o que dispõe o artigo 3º, §1º, do mencionado diploma legal, a fixação dos honorários médico-periciais, em processos submetidos ao rito ordinário, deve observar os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II. A Tabela II anexada à citada Resolução determina os valores dos honorários periciais para a jurisdição federal delegada ou não, estabelecendo como remuneração o piso de R\$ 58,70, o teto de R\$ 234,80, o que pode ser majorado em até três vezes em casos excepcionais e sopesadas as especificidades do caso concreto, consoante dição do referido §1º. Particularmente no caso em apreço, examinando a pericia realizada, apesar do bom trabalho apresentado, não se verifica a complexidade na atuação do profissional. Dessa forma, demonstra-se razoável a redução do valor dos honorários periciais para o teto estabelecido na resolução de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).
- 28 - Agravo retido da parte autora não conhecido. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Nulidade parcial da sentença. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Honorários periciais reduzidos. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS para restringir a r. sentença de 1º grau, *ultra petita*, aos limites do pedido, de modo a fixar a DIB do auxílio-doença na data da apresentação do requerimento administrativo de NB: 522.340.238-0, que se deu em 18/10/2007 (fl. 31), e para reduzir os honorários periciais para R\$234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), bem como à remessa necessária, está última em maior extensão, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029199-67.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.029199-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	EXPEDITA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP159340 ZÉLIA DA SILVA FOGAÇA LOURENÇO
No. ORIG.	:	08.00.00145-0 2 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO ADESIVA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DO LAUDO COMPLEMENTAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APLICABILIDADE. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. REABILITAÇÃO OBRIGATORIA SOMENTE NO CASO DE INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A OCUPAÇÃO HABITUAL. REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - O preenchimento dos requisitos atinentes à qualidade de segurada e à carência legal restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, e nem esta foi submetida à remessa necessária.
- 10 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 10 de março de 2010 (fls. 137/141), consignou que *"a autora apresenta em membro superior direito leve repercussão funcional consequente à enfermidade específica que não vem sendo tratada farmacológica e/ou fisicamente, mas ainda assim há que esclarecer que esse quadro não é incapacitante ao exercício de atividade remunerada a terceiros como meio à sua subsistência, conforme seu histórico profissional"* (sic).
- 11 - No entanto, em sede de esclarecimentos complementares (fls. 197/198), reviu sua avaliação, atestando a incapacidade da autora para sua atividade habitual, ao analisar exame de ressonância juntado posteriormente aos autos, serão vejamos: *"A vinda dos autos do exame de ressonância da coluna lombossacra realizado em 15/10/10, portanto, posterior ao exame pericial de 10/03/10 e nesta ocasião sem queixa formulada pela autora, aponta quadro de hérnia discal póstero-mediana L4-L5 com contato radicular discreto e discopatia L5-S1, portanto, esse quadro por certo afastará a autora de sua atividade laborativa de forma temporária e após tratamento médico e reabilitação física apropriados, a pericianda deverá ser avaliada pelo médico de trabalho da empresa a fim de que se possa averiguar sua condição laborativa ao exercício (ou não) da função de ajudante de produção"* (sic).
- 12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 13 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 14 - Depreende-se do laudo pericial que a autora possui impedimento para sua atividade profissional habitual, isto é, de *"ajudante de produção"*.
- 15 - Frise-se que o art. 59 da Lei 8.213/91 prescreve, expressamente, que *"o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos"*.
- 16 - Assim, de rigor a concessão de auxílio-doença.
- 17 - No que se refere à necessidade de reabilitação, ressalta-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para a realização de outro trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional. Uma vez concedido e dada a sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença realmente pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei.
- 18 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"*. É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é nele fixado ou sobre ela o *expert* não se pronuncia, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arpejo da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.
- 19 - No caso em apreço, a *expert* não soube precisar a data de início da incapacidade, de modo que acertada a fixação da DIB na data do laudo complementar, elaborado em 30/05/2011 (fls. 197/198), sendo certo, outrossim, que a DIB não pode ser fixada na data do primeiro laudo, já que este sequer identificou o impedimento da autora. Impende salientar, por fim, que indevida a determinação da DIB na data da juntada do laudo (complementar) aos autos, pois, como dito acima, o que efetivamente se mostra relevante para o deslinde da causa é o momento do surgimento da incapacidade, não sendo a ela importante a dita "verdade processual".
- 20 - Tendo em vista que a DIB do auxílio-doença foi fixado na data do segundo laudo, ou seja, após o ajuizamento da demanda, não há que se falar em prescrição de quaisquer quantias nos moldes do art. 103 da Lei 8.213/91.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Relativamente aos honorários advocatícios, negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também modificado no particular.
- 23 - Apeleção adesiva da parte autora desprovida. Apeleção do INSS parcialmente provida. Reabilitação obrigatória somente no caso de incapacidade definitiva para a ocupação habitual. Redução da verba honorária. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação adesiva da parte autora e dar provimento à apelação do INSS para que este somente seja obrigado a submeter a autora a processo de reabilitação, se restar comprovado, em perícia administrativa, que esta não poderá mais retomar a sua atividade profissional habitual, bem como para reduzir o percentual de honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição, e, por fim, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-94.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.000081-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	FRANCISCA RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	PR030762 JESUINO RUYES CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG148752 LAURA HALLACK FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	: 00000819420134036006 1 Vr NAVIRAI/MS
-----------	--

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. LAPSO TEMPORAL SIGNIFICATIVO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
 - 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1995) por, pelo menos, 78 (setenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
 - 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da certidão de casamento, realizado em 1975, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador; de certidão de nascimento dos filhos, ocorrido em 1963 e 1974, nas quais o cônjuge foi qualificado como lavrador; e de documento particular de transferência de lote urbano, firmado em 1978, no qual o cônjuge da autora foi qualificado como lavrador. Tais documentos constituem início razoável de prova material do desempenho das lides campesinas, em regime de economia familiar.
 - 4 - Contudo, observa-se, claramente, que a prova material mais recente remonta 1978 e o implemento do requisito etário ocorreu apenas em 1995, ou seja, 17 anos mais tarde.
 - 5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados estão fora do período de carência necessária para a concessão do benefício.
 - 6 - Ademais, o óbito do cônjuge da autora, ocorrido em 1984, inviabiliza, por si só, o aproveitamento de documentos em nome dele, por parte dela, após essa data.
 - 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
 - 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
 - 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada. ACÓRDÃO
- Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-84.2013.4.03.6112/SP

	2013.61.12.004807-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANGELO SAITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
No. ORIG.	: 00048078420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 25 de março de 1952, com implemento do requisito etário em 25 de março de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos acostados aos autos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STJ, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 8 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022050-83.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022050-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DE LOURDES CRUZ
ADVOGADO	: SP277333 REINALDO RODRIGUES DE MELO
No. ORIG.	: 13.00.00032-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 09 de fevereiro de 1958, com implemento do requisito etário em 09 de fevereiro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos acostados aos autos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 7 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 8 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e fixar, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022974-94.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022974-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZINHA ANTUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG.	:	13.00.00194-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. BENEFÍCIO INDEFERIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos que instruíram a inicial, em nome da autora e do cônjuge, constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, em regime de economia familiar.
- 4 - O exercício de atividade urbana por parte de um membro da família, *de per se*, não descaracteriza, automaticamente, o alegado regime de economia familiar dos demais integrantes, diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.304.479/SP).
- 5 - Contudo, o extrato do CNIS acostado aos autos aponta que o marido da autora possui vínculo empregatício como "operador de máquinas a vapor e utilidades", no período de 1º/08/2001 a 31/03/2009.
- 6 - O que se extrai, portanto, do conjunto probatório, é a informação de que o cônjuge da requerente se dedicou por longo período ao exercício de atividade laborativa como empregado, de sorte a afastar a presunção de que o cultivo de produtos agrícolas para consumo próprio, com a comercialização do excedente, seja a principal fonte de renda da família, característica intrínseca do regime de economia familiar.
- 7 - Em detida análise do acervo probatório coligido aos autos, especialmente com vistas à averiguação da "*dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar*", restou descaracterizada a suposta atividade campesina nesse regime.
- 8 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025465-74.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.025465-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONÇA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	IVETE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP161793 LUCIANE ISHIKAWA NOVAES DUARTE
CODINOME	:	IVETE DE LIMA ROCHA
No. ORIG.	:	12.00.00155-2 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda foi instruída com cópias da certidão de casamento, realizado em 1975, na qual o cônjuge da autora foi qualificado como lavrador; de ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Penápolis, em nome do cônjuge da autora; de escritura pública de compra e venda de imóvel rural, lavrada em 2007, e de registro de matrícula de imóvel rural, indicando que a autora e seu cônjuge adquiriram imóvel rural, de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, entre 1977 e 1985. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhou predominantemente como diarista. No mais, a escritura pública de aquisição de imóvel rural por si só, não se constitui em documento comprobatório do labor rural em regime de economia familiar.
- 4 - Benefício de aposentadoria por idade rural indeferido.
- 5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027014-22.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.027014-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLEMENCIA DE OLIVEIRA CARVALHO
ADVOGADO	:	SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00108-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. LAPSO TEMPORAL SIGNIFICATIVO. TRABALHADORA RURAL. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INSUFICIÊNCIA DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1996) por, pelo menos, 90 (noventa) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos em nome do cônjuge da autora, com cópias da certidão de casamento de ambos, realizado em 1958, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador; e da certidão de óbito dele, ocorrido em 1973, na qual ele foi qualificado como lavrador. Tais documentos constituem, a princípio, início razoável de prova material do desempenho das lides campestres, em regime de economia familiar.

4 - Contudo, observa-se, claramente, que a prova material mais recente remonta 1973 e o implemento do requisito etário ocorreu apenas em 1996, ou seja, 23 anos mais tarde.

5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária, pois os documentos apresentados encontram-se fora do período de carência exigido em lei para a concessão do benefício.

6 - Ademais, o óbito do cônjuge da autora, ocorrido em 1973, inviabiliza, por si só, o aproveitamento de documentos em nome dele, por parte dela, após essa data.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028533-32.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.028533-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	BIANCA WILLIANE DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP038966 VIRGILIO FELIPE
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
REPRESENTANTE	:	MARIA LUZIA CELESTINO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP038966 VIRGILIO FELIPE
CODINOME	:	MARIA LUZIA CELESTINO
No. ORIG.	:	11.00.00177-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetatório.

2 - O entendimento acerca do conceito "baixa renda", como requisito para a percepção de auxílio-reclusão, fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

3 - Considerando que a insurgência ventilada pelo INSS afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos. Imposição de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030752-18.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.030752-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ODILA ANTONIA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP117037 JORGE LAMBSTEIN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10.00.00064-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - Oportuno frisar que a decisão monocrática terminativa proferida, ao declarar insubsistente o laudo pericial, por contraditório, determinou a renovação da prova, sem especificar a necessidade de profissional especializado em área psiquiátrica. O esclarecimento é relevante para o deslinde da controvérsia, na medida em que a requerente insiste na tese da especialização, ao passo que, do exame acurado do novo relatório médico, depreende-se que a questão da higidez mental do paciente fora exaustivamente explorada, com reconhecido conhecimento técnico pelo *expert* de confiança do Juízo.
- 13 - Transcreve-se, para melhor compreensão, excertos do laudo em questão, realizado em 14 de fevereiro de 2017: "Entrou só e compareceu a sala de exame deambulando normalmente com comportamento normal sem evidências de comprometimento cognitivo e neurológico. (...) VI - AVALIAÇÃO PSQUIÁTRICA: Aspectos dentro dos padrões da normalidade; A pericianda apresentou atitude cooperante, sem sinais de tristeza ou ansiedade. Postura adequada e afetividade eufímica. Nível de consciência: Vigil. A Pericianda encontra-se orientada no tempo e no espaço e foi capaz de dar informações sobre sua própria enfermidade; Podemos considera-la: vigilante, tenaz e concentrada. Pericianda atenta. (...) foi capaz de buscar mentalmente e descrever informações de curto (período de cinco a dez minutos), de longo prazo (mais de 30 minutos) e até fatos não habituais de tempos remotos. Memória preservada. Inteligência dentro dos padrões da normalidade. Não apresentou alucinações ou relatos distorcidos da realidade. Sensopercepção preservada. (...) cria suas ideias de forma lógica e coerente mantendo uma conexão do mundo exterior com o interior, podendo extrapolar para o real e o imaginário. Pensamento coeso. Linguagem adequada. A Pericianda foi capaz de perceber e avaliar adequadamente a realidade externa, separando-a do mundo interior. O juízo crítico preservado." E conclui: "**Avaliação psiquiátrica: Dentro da Normalidade**".
- 14 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 15 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 17 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000063-94.2015.4.03.6138/SP

	2015.61.38.000063-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ165968 GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FLORIPES MARIA ROCHA
ADVOGADO	:	SP150556 CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000639420154036138 1 Vt BARRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026601-38.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026601-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA JOSE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
No. ORIG.	:	00029343620138260434 1 Vt PEDREGULHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026937-42.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026937-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	:	LUCINEIDE LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
INTERESSADO	:	LUCINEIDE LOPES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP306798 GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA
No. ORIG.	:	10029718420168260161 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027290-82.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.027290-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	ISMAEL GOMES DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLAUDIO APARECIDO MIRANDA
ADVOGADO	:	SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG.	:	10005106520168260218 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028258-15.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.028258-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	FERNANDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP246103 FABIANO SILVEIRA MACHADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP118391 ELIANA GONÇALVES SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
Nº. ORIG.	:	10004661420158260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - No mais, é de se ressaltar que o embargante não impugnou o fundamento do julgado, qual seja, a estrita observância da coisa julgada formada no processo de conhecimento, da qual, em fase de cumprimento de sentença, não se pode distanciar. Optou por insistir na tese de ser devido o pagamento de benefício por incapacidade durante o período em que houve desempenho de atividade laborativa, matéria de há muito já resolvida e não mais passível de insurgência.
- 4 - Para além disso, registre-se que não houve, nos presentes embargos, menção a qualquer dispositivo legal que tenha sido, eventualmente, vulnerado.
- 5 - Embargos de declaração do autor desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036191-39.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.036191-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	IVETE OLIVEIRA DOS ANJOS FRANCO
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
Nº. ORIG.	:	00013717620158260453 2 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037576-22.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.037576-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	SIDINEI JOSE CAPPI
ADVOGADO	:	SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES
Nº. ORIG.	:	10044628720158260347 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS. NÃO CONHECIMENTO DAQUELE PROTOCOLADO POSTERIORMENTE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não merece conhecimento a peça recursal juntada às fls. 136/141, na medida em que alcançada pela preclusão consumativa, considerada a interposição de idêntico recurso, aportado no protocolo desta Corte com anterioridade.
- 2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS de fls. 136/141 não conhecidos. Embargos de declaração de fls. 134/135 desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração de fls. 136/141 e negar provimento aos embargos de declaração opostos às fls. 134/135, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-17.2016.4.03.6006/MS

	2016.60.06.000823-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA ARAUJO SANTANA
ADVOGADO	:	MS010514 MARCUS DOUGLAS MIRANDA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00008231720164036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A **CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 04/10/2016, diagnosticou a autora do seguinte modo: "*A autora faz acompanhamento por exame complementar indicando síndrome do túnel do carpo leve, sem alterações clínicas que incapacitem para o trabalho, o tratamento dos sintomas alegados pode ser realizado com medicação quando necessário sem a necessidade de afastamento do trabalho. Apesar das queixas alegadas, não foram verificadas alterações clínicas incapacitantes para o trabalho*". Assim sintetizou o laudo, nos itens 11 e 12 de fs. 69: "*Não há incapacidade para o trabalho*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005941-86.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005941-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SIMONIA APARECIDA DOS REIS VILHENA
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	14.00.00236-5 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "**ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico**".
- 2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentir-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a legitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.
- 5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, **de per si**, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 6 - Recurso de apelação da autora não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do apelo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023676-35.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.023676-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	ROSANGELA BENEDITA BUENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
Nº. ORIG.	:	00021532820168260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001404-13.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001404-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARIA APARECIDA SEBASTIAO DE AZEVEDO
ADVOGADO	: SP197011 ANDRE FERNANDO OLIANI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10048257420158260347 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA POR ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Desnecessárias novas perícias, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o médico especialista indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 07 de junho de 2016, diagnosticou a autora como portadora de nódulo pulmonar calcificado, sem base patológica e presbiopia ocular. Consignou que "*Trata-se de pericianda de 57 anos, faxineira, estudou até a 8ª série de ensino fundamental, e se apresentou para a perícia médica em bom estado geral, eupneica, hidratada, corada, com suas funções cognitivas e neuro-psíquicas normais*". Em resposta aos quesitos formulados, consignou, expressamente, que "*a autora tem condições físicas e psíquicas para realização de suas atividades laborais*". Concluiu pela ausência de incapacidade.
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 14 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 15 - Preliminar rejeitada. Apelação da autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar** e **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição com majoração dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001588-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: CORINA OTILIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS
No. ORIG.	: 10000238320168260319 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, só acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002953-58.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002953-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: ISMAEL CUSTODIO DE LIMA
ADVOGADO	: SP393812 MARIA FERNANDA AMARAL BALARINI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10030828520168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 28 de março de 2017 (fls. 57/66), diagnosticou o autor como portador de hepatopatia alcoólica, histórico de hepatite alcoólica e histórico de tratamento para anemia. Consignou que "*Exames realizados recentemente demonstram que o autor não tem anemia ou alteração sanguínea que gere incapacidade laborativa. O autor afirma que está sem ingerir bebida alcoólica desde novembro de 2015 não havendo sinais atuais de abuso ou dependência ao álcool, que descarta a possibilidade de transtornos mentais relacionados ao consumo de álcool*". Concluiu existir incapacidade laboral.
- 10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição com majoração dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006569-41.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006569-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: ADRIANA CRISTINA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP181813 RONALDO TOLEDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00052737520148260484 1 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 19/11/2016, diagnosticou a autora como portadora de "*patologia psíquica de Episódios depressivos, CID F32 (sic)*". Assim sintetizou o laudo: "*Em consideração a sua faixa etária jovem, atividade que desenvolve como vendedora em loja, equilíbrio entre as exigências psíquicas de sua função e a ausência das restrições laborativas devido a patologia apresentada, com ausência de limitação funcional, devendo realizar tratamento medicamentoso e especializado para contínua estabilização do quadro clínico atual, sem outras comorbidades e complicações sistêmicas, a periciada apresenta condições clínicas, psíquicas e funcionais para o desenvolvimento de atividades laborativas e habituais, ou outra de acordo com as suas habilidades, atualmente com o prognóstico favorável e sem riscos de agravamentos, visto que não há incapacidade para o exercício do trabalho habitual atualmente (sic)*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso

concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011434-10.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011434-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ADEMIR CARCAVALLO
ADVOGADO	:	SP151379 DULCINEA PESSOA DE ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00068661920158260157 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juiz *a quo*, com base em exame pericial realizado em 10/09/2016, afirmou: "*Periciando apresenta histórico de lombalgia e cervicalgia, sem quaisquer sintomatologias algicas ou impotência funcional nesta perícia (sic). Conclui este perito que o Periciando encontra-se: Apto para atividades laborais (sic)*". Ainda, em quesitos suplementares, sintetizou o laudo: "*As patologias reclamadas são de caráter osteodegenerativa que poderão ser tratadas, quando de sintoma algico, ao nível ambulatorial, sem necessidade de grandes afastamentos (sic)*".

13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015470-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015470-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ILDEBRANDO MENDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10032607520178260292 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA POR ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessárias novas perícias, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benepício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o médico especialista indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 06 de junho de 2017 (fs. 69/76), diagnosticou o autor como portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e arritmia cardíaca. Consignou que "*A hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade. O que pode causar são suas eventuais complicações, como a cegueira, ausentes nesse caso. O periciado precisou colocar marcapasso. Com marcapasso, resolveu sua arritmia. Não há comprovação de haver insuficiência cardíaca incapacitante*".
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 14 - Preliminar rejeitada. Apelação da autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e negar provimento** a apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016288-47.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016288-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ROZANGELA APARECIDA DA SILVA SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10019552320178260400 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benepício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 26/09/2017, assim sintetizou o laudo: "*Trata-se de pericianda portadora de doenças degenerativas desde 2008 (DID), tendo ficado em benefício do auxílio doença por 09 anos, período em que não se comprova tratamento evolução ou acompanhamento por especialista, onde exames atuais datados de 2016 e 2017 mostram alterações osteoartrótendínicas vertebro articulares, sem significado clínico haja vista que apesar do longo período evolutivo não se constata neuro midistrofia por desus tampouco se comprova tratamento anterior assim como no exame pericial não evidenciamos significativas alterações, deformidades que infirmam em incapacidade ainda que temporária (sic)*". Ainda, nos quesitos do Juízo, nos itens 4 a 8 de fs. 102, asseverou: "*NÃO ESTÁ INCAPACITADA*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016499-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016499-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLAUDINEY LUIS RIVAROLLI
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10029107620178260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 23/08/2017, diagnosticou a parte autora como portadora de "Osteodiscoartrose da coluna cervical e Osteodiscoartrose da coluna lombar". Assim sintetizou o laudo: "O tratamento dos pacientes com dor crônica representa um desafio intelectual e emocional. Em dor lombar é importante que a meta do médico e do paciente não seja 'dor zero' porque essa meta é inatingível". (...) "Periciando apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou hipotrofia muscular". Por fim, concluiu: "Ausência de sinais de incapacidade".

13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016870-47.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016870-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	RAIMUNDA LEITE SALES DE MOURA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00014596620158260372 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 26/07/2017, afirmou que a autora apresenta "Transtorno Depressivo leve, sem repercussões nas principais funções cognitivas e sem impedimento para realização das atividades mínimas do lar, permissivas de variar ritmos, funções e isentas de riscos". Concluiu o laudo: "Não existe, pois, a alegada incapacidade".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016895-60.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016895-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30007378520138260263 1 Vr ITAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 23/10/2014 e em quesitos suplementares, diagnosticou a parte autora como portadora de "lombalgia não incapacitante". Assim sintetizou o laudo: "O autor tem 50 anos. Não é portador de patologia que o impede de trabalhar. Não há atestados que comprovam a incapacidade para o trabalho".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoja a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017528-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017528-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANTONIO LUCIO DE MEIRA FILHO
ADVOGADO	:	SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10020418620168260025 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 12/05/2017, diagnosticou a parte autora como portadora de "hérnia inguinal operada". Assim sintetizou o laudo: "Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor NÃO apresenta incapacidade para o trabalho. Não há atestados que comprovam a incapacidade para o trabalho. Não há exames complementares que comprovam a incapacidade para o trabalho. Não é portador de patologia que o impede de trabalhar (sic)".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018155-75.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018155-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GEOVANE DA SILVA GARCIA
ADVOGADO	:	SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00036376720158260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 13/12/2016 e em quesitos complementares, diagnosticou a parte autora como portadora de "DEGENERACÃO MACULAR NO OLHO ESQUERDO". "Concluo que o(a) autor(a) é portador(a) de DEGENERACÃO MACULAR NO OLHO ESQUERDO, estando dessa forma, O AUTOR NÃO ESTÁ INCAPAZ PARA O TRABALHO QUE EXERCE ATUALMENTE (FRENTISTA)".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020999-95.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020999-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDIR PLACIDIO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10017393820158260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- 1 - A parte autora alega que "sofre de perda auditiva mista unilateral de grau moderado a direita, CID 90.7, em decorrência da função de motorista, exercida em toda sua vida laboral, vez que o agente agressivo ruído estava presente acima dos limites de tolerância, conforme as normas de segurança do trabalho. (...) Oportuno dizer (...) requerente exerceu a função de motorista (...) havendo causalidade com a perda auditiva do requerente. Não obstante, apresenta indubitável nexa causal entre a atividade exercida e a doença apresentada pelo requerente, que o impossibilitam de exercer sua atividade profissional. (...) No presente caso, considerando o histórico da doença, possui o requerente direito na concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários."

- 2 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
- 3 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade e de ofício, reconhecer a incompetência desta Corte e determinar a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021175-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021175-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: SELMA REGINA BARTHOLOMEU
ADVOGADO	: SP176372 CELSO AKIO NAKACHIMA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10044809720178260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS, MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente ináptico para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 05/12/2017, diagnosticou a autora como portadora de "osteodiscoartrose da coluna vertebral. *Fibromialgia. Hipertensão arterial*". Assim dividiu o laudo em três partes. Primeiramente, discorreu sobre a osteodiscoartrose da coluna vertebral: "*Pericianda apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou hipotrofia muscular*". Após, aludiu à *Fibromialgia: "Pericianda apresenta quadro de dor sem interferir em atividades laborais"*. Por fim, referiu-se à *Hipertensão Arterial: "Pericianda apresenta pressão arterial controlada"*. Assim sendo, relator: "*Não há interferência em atividades laborais. Ausência de sinais de incapacidade*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apeleção da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00079 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022105-92.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022105-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: ROSIMEIRE TEIXEIRA ROCHA DA SILVA
ADVOGADO	: SP128523 ADRIANA MOREIRA NUNES GODOI
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAIRIPORA SP
No. ORIG.	: 00055001820148260338 2 Vr MAIRIPORA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- 1 - A parte autora alega que "considerando que se pretende a transformação do benefício previdenciário em acidentário e seu restabelecimento de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente, eis que a doença que acomete a Autora é decorrente do trabalho..."; e, ainda, "a Autora durante todo o contrato de trabalho, sempre fora exposta a situações de forte stress, em decorrência das atividades que executava, face a responsabilidade que lhe era exigida, bem como a pressão psicológica, longos períodos de trabalho e ao meio ambiente de trabalho a que estava exposta. Logo, em decorrência de tais fatores a Autora passou a ter crises de epilepsia".
- 2 - Ainda na exordial, ao formular o pedido, asseverou: "Assim, propõe a presente demanda para ter restabelecido seu benefício de auxílio doença e/ou implantação/concessão de auxílio doença, ambos em caso de incapacidade temporária ou aposentadoria por invalidez, em caso de incapacidade permanente ou auxílio acidente, transformando-o de previdenciário para acidentário, eis que sua doença decorre do trabalho".
- 3 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
- 4 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade e de ofício, reconhecer a incompetência desta Corte e determinar a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022349-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022349-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: CLAUDIO TORRES RODRIGUES
ADVOGADO	: SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG.	: 00007629720138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00081 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023052-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023052-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: DOMICIO ANTUNES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP
No. ORIG.	: 00015392820018260596 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. FASE EXECUTÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. ACIDENTE DE TRABALHO.

INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1 - De acordo com a causa de pedir delineada na petição inicial, à fl. 03, "(...) a parte autora sempre exerceu as atividades de pedreiro, conforme pode ser visto dos registros referidos nas Carteiras de Trabalho acostadas a esta petição inicial e que retroagem à longínqua data de 02 de janeiro de 1980. Ocorre que o movimento contínuo e repetitivo do exercício desta atividade laboral culminou com a aquisição de fortes dores na coluna. Em virtude deste fato, o obreiro não consegue mais exercer atividades que lhe garantam a subsistência; daí a presente demanda"(sic).

2 - Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a concessão de benefício por incapacidade decorrente de acidente do trabalho.

3 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

4 - Cumpre destacar que as apelações contra a sentença que pôs fim a fase de conhecimento foram julgadas, tendo em vista se tratar de demanda envolvendo acidente do trabalho, pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

5 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta pela parte autora e a remessa necessária, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023215-29.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.023215-5/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: TERESA LUIZA DA SILVA
ADVOGADO	: SP345585 RAFAEL VILELA MARCORIO BATALHA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00040258620158260210 2 Vr GUAIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*. Relembre-se que a prova da incapacidade física se afere por meio de perícia técnica, não servindo a tal propósito a oitiva de testemunhas.

2 - A perícia médica fora efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o médico especialista indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 12/01/2017 e em quesitos complementares, diagnosticou a autora como portadora de "Tendinopatia no ombro direito (sem limitações funcionais) e Cervicalgia (sem sinais de radiculopatia)". Assim sintetizou o laudo: "A autora apresenta queixa de dor no lado direito do corpo. Apresentou relatórios médicos informando cervicalgia (dores na região do pescoço) e alterações tendíneas no ombro direito. Apesar destas informações, o exame físico não mostrou sinais de quadro doloroso agudo na coluna cervical nem na coluna lombar e não apresenta limitações funcionais no ombro direito. A mobilidade dessa articulação está mantida, não há alterações da força e não há sinais de desuso. Assim, as alterações estão estabilizadas e as dores referidas pela autora podem ser minoradas com o uso de medicações analgésicas. No momento não há alterações clínicas que indiquem restrições para realizar atividades laborativas". Após, finalizou: "Ante o exposto, conclui-se que a autora apresenta doenças que estão estabilizadas e que não causam restrições para realizar suas atividades laborativas habituais ou outras como meio de subsistência própria". Concluiu pela ausência de incapacidade.
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento à apelação da autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

Boletim de Acórdão Nro 26689/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000550-61.2000.4.03.6115/SP

	2000.61.15.000550-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: FRANCISCO ANTONIO PICCOLO
ADVOGADO	: SP033670 ANTONIO CARLOS LOPES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: FRANCISCO ANTONIO PICCOLO
ADVOGADO	: SP033670 ANTONIO CARLOS LOPES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00005506120004036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

- CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. CÁLCULO DA NOVA RMI. FÉRIAS. 13º SALÁRIO. LEI 8.212/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINÁRIA. DIB DA REVISÃO. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.
- 1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 044.369.235-1), mediante a integração das diferenças salariais reconhecidas em Reclamação Trabalhista.
- 2 - Para comprovar o alegado, anexou aos autos cópia das principais peças da Reclamação Trabalhista de nº 02.393/91-3 ajuizada perante a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Carlos, incluindo agravo de petição em embargos à execução versando sobre valores da contribuição previdenciária (fls. 20/86).
- 3 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A empresa "Bernasconi & Cia. Ltda." foi condenada a pagar ao demandante DSR, relativo ao período de 29/11/1986 a 31/12/1986, diferenças salariais e seus reflexos, bem como efetuar os recolhimentos fiscais e previdenciários.
- 5 - À fl. 65 encontra-se a Guia de Recolhimento da Previdência Social - GPS, no valor de R\$7.177,38, paga em 02/07/1998, tendo a Receita Federal comprovado o recebimento do valor de forma acumulada (fl. 164).
- 6 - Ainda que o INSS não tenha integrado a relação processual, o vínculo empregatício propriamente dito é indiscutível, tendo sido demonstrado o pagamento das verbas devidas, como também das respectivas contribuições previdenciárias.
- 7 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, sendo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.
- 8 - Corroborando o avertido, a contadoria judicial informou que "a renda mensal inicial apurada pelo INSS do benefício de nº 44.369.235-1, concedida em 04/01/1992, não constam os valores recolhidos em junho de 1998, pela empresa Bernasconi & Cia Ltda., referente às comissões de vendas do período junho de 1986 a maio de 1991, pagas em junho de 1998 conforme fls. 58/61 e cópia do CNIS anexa" (fl. 133).
- 9 - No que diz respeito à pretensão da autarquia de ver excluídos sobre o cálculo da RMI "os reflexos da verba trabalhista sobre férias, 13º salário e de outras previstas no §9º do art. 28, lei nº 8.213/91", pontuo que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.
- 10 - Tratando-se de benefício iniciado em 04/01/1992 (fl. 19), deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, em sua redação originária, a qual previa, em seu parágrafo 3º, que: "Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária".
- 11 - Por sua vez, o art. 28 da Lei nº 8.212/91, com a redação vigente à época, traz o conceito legal de salário-de-contribuição.
- 12 - Já o §9º do art. 28 da Lei de Custeios arrota as parcelas que não integram o salário-de-contribuição, dentre os quais destacam-se: os **abonos de férias** não excedentes aos limites da legislação trabalhista (alínea "d") e a importância recebida a título de aviso prévio indenizado, **férias indenizadas**, indenização por tempo de serviço e indenização a que se refere o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984 (alínea "e").
- 13 - Destarte, tendo o autor se aposentado em 04/01/1992, resta evidente que na composição de seu período básico de cálculo serão consideradas as gratificações natalinas (13º salário), bem como as férias usufruídas.
- 14 - Quando do recálculo da renda mensal da aposentadoria da parte autora, deverá ser respeitado o limite máximo do salário de contribuição, conforme dispõe o art. 28, §5º, da Lei nº 8.212/91, bem como as regras da Lei de Benefícios vigentes à época para o salário de benefício, sendo despidendo a expressa menção das normas, eis que, não havendo exclusão, a aplicação é decorrência lógica do julgado.
- 15 - Mantido o termo inicial da revisão da renda mensal inicial na data da citação (10/10/2000).
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido, o que restou atendido com o percentual de 10% fixado sobre o valor da condenação.
- 19 - Apelação do INSS e Remessa Necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como à remessa necessária, em maior extensão, para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-80.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.000690-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARIA AUGUSTA LIMA VALENTINI
ADVOGADO	: SP123425 SURIA HELENA LIMA VALENTINI BERTIN
SUCEDIDO(A)	: WILSON VALENTINI falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	: 00006908020034036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMENDA DA INICIAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO EFICAZ. PERDAS INFLACIONÁRIAS. RECÁLCULO DA RMI. IMPOSSIBILIDADE PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PREJUDICADA E, NO MAIS, DESPROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (NB 42/047.930.089-5, DIB 02/07/1992 - fl. 203), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido entre 1948 a 1950 (fl. 307), bem como o reconhecimento da perda inflacionária e a recomposição do benefício, com a correta aplicação dos índices de correção monetária.
- 2 - Sustenta o autor que o douto magistrado sentenciante recebeu a juntada do processo administrativo como emenda da inicial, tendo sofrido prejuízos.
- 3 - O demandante requereu que o ente autárquico processasse a juntada do procedimento administrativo, no entanto, a MM. Juíza **a quo** determinou que "por se tratar de documento pessoal e de interesse da parte autora, antes da apreciação, comprove que formulou o pedido junto ao INSS e que houve a negativa daquele em fornecê-lo". Diante do referido despacho, a parte autora anexou aos autos o processo administrativo (fls. 58/256) em 13/10/2004, sendo a autarquia citada em 17/11/2004 (fl. 270).
- 4 - Diferentemente do alegado, verifica-se à fl. 52 que somente foram recebidas como emenda à inicial às petições de fls. 41/42 - *pleito de prioridade na tramitação em face do disposto na Lei nº 10/173/2001*, fls. 46/48 - *reiteração de pedido de vinda do processo administrativo por parte do INSS e juntada de cópia legível do CPF*, e fls. 50/51 - *retificação do endereço da autarquia para fins de citação*.
- 5 - Ademais, a sentença vergastada não recebeu como aditamento da exordial o requerimento de reconhecimento de tempo de serviço em que o autor atuou como sócio gerente no período de agosto de 1967 a fevereiro de 1968, do ano em que prestou serviço militar e do mês de junho de 1992, eis que formulado após a citação, inexistindo concordância do INSS (fls. 292/295, 306/307, 311 e 338-verso).
- 6 - Inexiste qualquer prejuízo à parte autora.
- 7 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 8 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 9 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 10 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 11 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 12 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faixa camponesa, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 13 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 14 - Os documentos acostados não constituem início de prova material do labor rural, eis que não abarcam o período pretendido (1948 a 1950), à exceção das declarações de terceiros que, não produzidas sobre o crivo do contraditório e da ampla defesa, são imprestáveis ao fim a que se destinam.
- 15 - Pretende a parte autora que os depoimentos testemunhais, colhidos em 28/04/1994 na ação intentada pelo irmão do autor em face do INSS perante a Vara Única da Comarca de Andaraí-PR, apresentados como prova emprestada, sejam suficientes à comprovação de suposto labor rural, o que não se afigura legítimo.
- 16 - Desta forma, diante da ausência de prova documental idônea que comprove que o autor laborou no campo, no interstício de 1948 a 1950, impossível seu reconhecimento.
- 17 - Em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.352.721/SP, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conteúdo probatório eficaz, deverá o feito ser extinto sem resolução de mérito, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à sucessora do requerente o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
- 18 - O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios previdenciários, "para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".
- 19 - Se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.
- 20 - Legítimos os reajustes efetuados nos moldes preconizados pelo artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (INPC), pela Lei nº 8.542/92 (IRSM), com as posteriores alterações ditas pela Lei nº 8.700/93, pela Lei nº 8.880/94 (conversão em URV) e pelas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (IGP-DI), 1.572-1 e 1.663-10 (percentuais de 7,76% e 4,81%, respectivamente), posteriormente confirmadas pela Lei nº 9.711/98, pela Medida Provisória nº 2.022-17/00 (5,81%) e pelo Decreto nº 3.826/01 (7,66%).
- 21 - Conforme parecer da contadoria judicial, os índices de reajuste aplicados sobre a RMI concedida seguiu o critério definido em lei, sendo de rigor a improcedência do pedido (fl. 315). Precedentes do STJ e desta Turma.
- 22 - Extinção do processo sem julgamento do mérito, no tocante ao pleito de reconhecimento do labor rural; apelação da parte autora prejudicada, neste aspecto e, no mais, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, no tocante ao reconhecimento do labor rural, julgar, de ofício, extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973 e artigo 485, IV, do Código de Processo Civil/2015, restando prejudicada apelação do autor neste aspecto e, quanto ao pleito de reconhecimento da perda inflacionária e recomposição do benefício pelos índices de correção monetária, negar-lhe provimento, mantendo a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006298-59.2003.4.03.6183/SP

	2003.61.83.006298-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: ZEMIVAL NOVA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ZEMIVAL NOVA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SJJ-SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. CONHECIMENTO PARCIAL DO APELO. ATIVIDADE ESPECIAL. SOLDADOR. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. TEMPO COMUM REGISTRADO EM CTPS. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. DATA

DO INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Afastada a preliminar de prescrição quinquenal arguida pela parte autora, tendo em vista que não houve o seu decreto na r. sentença, motivo pelo qual não conhecido do apelo em tal ponto. Por sinal, sequer haveria sentido o seu decreto, eis que o requerimento administrativo foi formulado em 15/09/1999 e a demanda foi ajuizada em 2003. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Apelo também não conhecido nesse particular.
- 2 - Nesta fase processual a análise do pedido de revogação da antecipação da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelas apelações e pela remessa necessária.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto ao interregno laborado na empresa "Cia Ultragaz SA" entre 04/01/1982 a 18/05/1983, consoante o formulário de fl. 273, o requerente, dentre outras atividades, atuava "efetuando serviços de solda oxiacetileno e elétrica", o que permite considerá-lo como soldador, ocupação profissional que pode ser enquadrada no Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.2), bem como no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3).
- 19 - Durante as atividades realizadas na empresa "Indústrias Ardeb" entre 10/07/1978 a 14/08/1979, o formulário de fl. 264 e o laudo pericial de fl. 265, este assinado por médico do trabalho, demonstram que o autor estava exposto a ruído de 88dB.
- 20 - No que se refere ao período laborado na empresa "ZF do Brasil SA" entre 20/08/1979 a 01/07/1980, o formulário de fl. 266 e o laudo pericial de fl. 268, este assinado por engenheiro de segurança do trabalho, comprovam que o requerente estava sujeito a pressão sonora de 83dB.
- 21 - Quanto ao período trabalhado na "Volkswagen do Brasil" entre 27/08/1980 a 03/08/1981, o laudo pericial de fl. 281, elaborado por engenheiro, atesta que o postulante estava submetido a pressão sonora de 91dB.
- 22 - Por outro lado, no que se refere ao interregno trabalhado na "Indústrias C. Fabrini SA" entre 02/06/1969 a 09/07/1976, não ficou demonstrada a exposição do requerente a atividades insalubres. Embora o formulário de fls. 259/260 indique a exposição a ruído insalubre, não há indicação da intensidade de exposição, sendo que o laudo pericial apresentado às fls. 382/389, que seria imprescindível para a constatação do ruído, não permite individualizar a situação do requerente, o que inviabiliza a admissão da especialidade pretendida.
- 23 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 10/07/1978 a 14/08/1979, 20/08/1979 a 01/07/1980, 27/08/1980 a 03/08/1981 e 04/01/1982 a 18/05/1983.
- 24 - Quanto aos períodos comuns não reconhecidos na r. sentença e cuja irrisignação foi reforçada por meio do apelo da parte autora, cumpre apenas reconhecer como dia de trabalho 03/05/1995, dada a sua comprovação à fl. 152 dos autos. No mais, carecem os autos de prova dos demais períodos.
- 25 - Considerando a totalidade do labor especial (10/07/1978 a 14/08/1979, 20/08/1979 a 01/07/1980 e 04/01/1982 a 18/05/1983) e comum reconhecidos na r. sentença, acrescida a especialidade ora admitida entre 27/08/1980 a 03/08/1981, além do período comum de 03/05/1995, verifica-se que, até 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20/98, o autor alcançou mais de 30 anos de tempo de serviço, o que lhe assegura o direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (art. 3º, direito adquirido).
- 26 - O requisito carência restou também completado.
- 27 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo de 15/09/1999 (fls. 339/343), tendo em vista que em 24/02/1997 o autor não havia comprovado o tempo mínimo suficiente para a obtenção do benefício (30 anos), o que inclusive foi confirmado na r. sentença em decisão de integração proferida nos embargos de declaração opostos, sendo que mesmo com o acréscimo do tempo especial ora reconhecido não há, nesse ponto, alteração da situação do requerente.
- 28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 30 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento**, para reconhecer a especialidade entre 20/08/1979 a 01/07/1980 e o tempo de serviço comum no dia 03/05/1995, e **dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000151-35.2005.4.03.6122/SP

	2005.61.22.000151-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
INTERESSADO	:	PEDRO PATARO FILHO
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro(a)
INTERESSADO	:	PEDRO PATARO FILHO
ADVOGADO	:	SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro(a)

REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
-----------	---	--

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002407-71.2006.4.03.6103/SP

	:	2006.61.03.002407-1/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	RUI HUMBERTO PINTO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP201737 NESTOR COUTINHO SORIANO NETO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00024077120064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DA BENESSE, NA MODALIDADE INTEGRAL. EC Nº 20/98. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PROPORCIONAL. AVERBAÇÃO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA E APELO DO INSS, PROVIDOS EM PARTE.

- 1 - A pretensão da parte autora resume-se ao reconhecimento de intervalos laborativos ditos "especiais", desempenhados ante as empresas *Eaton S/A* (05/05/1975 a 30/12/1975, 05/01/1976 a 13/05/1977 e 24/10/1977 a 17/06/1980) e *General Motors S/A* (03/04/1989 a 31/12/2000, 01/01/2001 a 30/06/2005 e desde 01/07/2005 a tempos hodiernos) a serem computados com outros intervalos, então de natureza comum, afim possibilitando o deferimento de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição".
- 2 - Em vista da devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em Primeiro Grau de jurisdição - concessão de benefício por tempo de contribuição, propiciada pelo conhecimento de atividade de natureza especial de 05/05/1975 a 30/12/1975, 05/01/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 13/05/1977, 24/10/1977 a 30/06/1978 e 01/07/1978 a 17/06/1980 (todos junto a *Eaton S/A*), e de 03/04/1989 a 31/03/1991, 01/04/1991 a 14/12/1998, 15/12/1998 a 31/05/2000, 01/06/2000 a 31/12/2000 e 01/01/2001 a 31/10/2003 (*General Motors S/A*) - à míngua de insurgência da parte autora quanto a intervalos remanescentes.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 5 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 9 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 10 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 11 - Observam-se dos autos cópias de CTPS da parte autora, revelando a íntegra de seu ciclo laborativo, assim como documentos específicos, de cuja leitura extrai-se a comprovação da atividade laboral com contornos especiais, como segue: * de 05/05/1975 a 30/12/1975, 05/01/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 13/05/1977, 24/10/1977 a 30/06/1978 e 01/07/1978 a 17/06/1980, junto à empregadora *Eaton S/A*; por meio de formulários e laudos técnicos, demonstrando a sujeição a agente agressivo ruído acima de 85 dB(A), nos moldes definidos pelos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; * de 03/04/1989 a 31/03/1991 e 01/04/1991 a 05/03/1997, junto à empregadora *General Motors S/A*; por meio de formulários e laudos técnicos, demonstrando a sujeição a agente agressivo ruído equivalente a 87 dB(A), nos moldes definidos pelos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Quanto aos interstícios de 06/03/1997 a 14/12/1998, 15/12/1998 a 31/05/2000, 01/06/2000 a 31/12/2000 e 01/01/2001 a 31/10/2003, os níveis de pressão sonora constatados - de 87 dB(A), 87 dB(A), 87 dB(A) e 85,1 dB(A), respectivamente - não permitem o reconhecimento da especialidade, tendo em vista encontrarem-se abaixo do limite de tolerância à época.
- 12 - Convertendo-se os períodos especiais reconhecidos nesta demanda, somando-os aos períodos de caráter comum (cotejáveis com a pesquisa ao banco de dados CNIS), constata-se que, na data do aforamento da demanda, em 24/04/2006, a parte autora cumpria 34 anos, 04 meses e 04 dias de serviço, tempo notadamente insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria *na versão integral*, sendo que, por sua vez, no tocante à possibilidade de concessão, então, *na modalidade proporcional*, conquanto o autor tenha comprovado o pedágio legalmente exigido, deixara de cumprir o quesito etário (53 anos impostos ao sexo masculino), eis que, nascido aos 28/08/1956, cumpri-lo-ia somente em 28/08/2009.
- 13 - O pedido formulado na inicial merece parcial acolhida, no sentido de compelir a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar tempo laborativo especial correspondente a 05/05/1975 a 30/12/1975, 05/01/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 13/05/1977, 24/10/1977 a 30/06/1978 e 01/07/1978 a 17/06/1980, 03/04/1989 a 31/03/1991 e 01/04/1991 a 05/03/1997, considerado improcedente o pedido formulado pela parte demandante, de concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição".
- 14 - Observa-se que a sentença concedera a tutela antecipada, de modo que a revogação desta é medida de rigor.
- 15 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tempo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 16 - Ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios e em custas processuais.
- 17 - Remessa necessária e apelo do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às remessa necessária e apelação do INSS para, mantendo o reconhecimento da especialidade laboral quanto aos intervalos de 05/05/1975 a 30/12/1975, 05/01/1976 a 30/11/1976, 01/12/1976 a 13/05/1977, 24/10/1977 a 30/06/1978 e 01/07/1978 a 17/06/1980, 03/04/1989 a 31/03/1991 e 01/04/1991 a 05/03/1997, a serem averbados pela Autarquia Previdenciária, julgar improcedente o pedido de concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", afim revogando a tutela antecipada concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, com decretação da sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006226-16.2006.4.03.6103/SP

	:	2006.61.03.006226-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EDMUNDO DIAS VIEIRA
ADVOGADO	:	SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro(a)

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00062261620064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 58 DO ADCT. REVISÃO ADMINISTRATIVA. APURAÇÃO DO QUANTUM REAJUSTES PELOS PERCENTUAIS DO IPC DE JANEIRO/1989, MARÇO/1990 E ABRIL/1990. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - Pretende o autor a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 071.384.415-9) de sua titularidade, mediante a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT, bem como a inclusão do percentual do IPC de janeiro de 1989, março e abril de 1990.
- 2 - A Súmula 260 do extinto TFR previa a aplicação do índice integral do aumento verificado no primeiro reajuste do benefício, independentemente do mês de sua concessão.
- 3 - Referida previsão - aplicável somente aos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, como no caso dos autos (01/08/1980 - fl. 26-verso) - vigorou apenas até março de 1989, eis que, a partir de abril daquele ano (04/04/1989), passou-se a aplicar a sistemática estabelecida pelo artigo 58 do ADCT, a saber, a equivalência dos benefícios ao número correspondente de salários mínimos observados na época de sua concessão.
- 4 - Deste modo, uma vez que a eficácia do verbete sumular se deu até aquela data, não gerando efeitos sobre parcelas posteriores, e haja vista ter sido a presente demanda aforada em 23 de agosto de 2006, de rigor o reconhecimento da prescrição quinquenal de quaisquer prestações devidas em razão desse fundamento.
- 5 - Insta esclarecer que, a partir de abril de 1989, passou a se aplicar o reajuste dos benefícios em manutenção pela sistemática estabelecida no art. 58 do ADCT, a saber, a equivalência dos benefícios ao número correspondente de salários mínimos observados na época de sua concessão.
- 6 - Esse modelo de reajuste vigorou até a vigência da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, o seu termo *ad quem* o dia 24/07/1991.
- 7 - Ocorre que os benefícios em manutenção na época da promulgação da Constituição Federal de 1988 já sofreram o referido reajuste na esfera administrativa.
- 8 - A confirmar essa alegação está o teor do extrato fornecido pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, do qual se pode constatar ter sido o benefício do autor revisto nos termos do art. 58 do ADCT.
- 9 - Referido documento não demonstra o integral pagamento do quantum decorrente daquela revisão. Desse modo, apenas por ocasião da execução de sentença, após a adequada apuração do quantum devido pela autarquia, será possível defluir o montante a ser pago, sendo de rigor se proceder ao desconto dos valores efetivamente pagos sob o mesmo fundamento na esfera administrativa, evitando-se, então, o enriquecimento ilícito da parte autora.
- 10 - Para efeito de pagamento, deve-se observar a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente ação (23/08/2006).
- 11 - Impossibilidade de reajustamento do benefício pelos percentuais do IPC, relativos aos meses dos chamados "expurgos inflacionários", por não se tratar de índice legalmente previsto a este fim.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 8.383/91, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais, nos termos da lei, registrando ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 38).
- 15 - Verificada a sucumbência recíproca no caso, conforme a previsão do artigo 21 do CPC/73, vigente à época do julgado, os honorários advocatícios serão tidos por compensados.
- 16 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar que o INSS proceda à revisão da renda mensal do benefício NB 071.384.415-9 nos termos preconizados pelo art. 58 do ADCT, observada a prescrição quinquenal e compensados eventuais valores pagos administrativamente sob os mesmos fundamentos, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010409-24.2006.4.03.6105/SP

	:	2006.61.05.010409-6/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE FABIANI SOBRINHO
ADVOGADO	:	SP018911 RENATO MATOS GARCIA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
No. ORIG.	:	00104092420064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001272-94.2006.4.03.6112/SP

	:	2006.61.12.001272-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ROSINA ALVES RIBEIRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro(a)
CODINOME	:	ROSINA ALVES RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00012729420064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. IDADE MÍNIMA DE 12 ANOS. POSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/113.943.819-8, DIB 21/02/2000, fl. 21), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido entre abril/1966 e

outubro/1974, com a ressalva de que o INSS reconheceu administrativamente o interregno compreendido entre 01/01/1973 e 30/10/1974.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

6 - Para a comprovação do labor rural, a parte autora apresentou: 1) Fichas de cadastro hospitalar, datadas de 10/06/1973 e 25/01/1974, constando sua profissão como lavradora; 2) Declaração de Exercício de Atividade Rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, relativa ao período de 01/01/1973 a 30/10/1974; 3) Certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis, atestando que o Sr. José Pereira adquiriu uma propriedade rural em 17/07/1969; 4) Declaração de Exercício de Atividade Rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis/SP, relativa ao período de 02/01/1971 a 30/12/1972.

7 - Importante ser dito que o intuito da autora é ver reconhecido o tempo de serviço prestado na lavoura no período de 12/04/1966 a 30/10/1974; no entanto, em vista do reconhecimento administrativo do lapso de 01/01/1973 a 30/10/1974 (período incontroverso, portanto), a requerente delimitou seu pedido, na exordial, ao interregno de 12/04/1966 a 31/12/1972. Feita a ressalva, verifica-se que a documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborado por idônea e segura prova testemunhal.

8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período postulado na inicial.

9 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

10 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faixa campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

11 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

12 - Procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda (12/04/1966 a 31/12/1972), acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, até 16/12/1998, data de publicação da Emenda Constitucional 20/98, a autora contava com 32 anos, 04 meses e 06 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

13 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 21/02/2000) - uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural. Entretanto, os efeitos financeiros decorrentes da revisão incidirão a partir da data da citação (20/04/2006), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou 6 (seis) anos para judicializar a questão, após ter deduzido seu pleito administrativamente. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

17 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

18 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

19 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação da parte autora, para determinar ao INSS que proceda à revisão do benefício, reconhecendo o labor rural exercido no período de 12/04/1966 a 31/12/1972, e implante o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com efeitos financeiros a partir da data da citação (20/04/2006), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, ainda, a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001000-81.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.001000-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JOAQUIM VIEIRA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1 - Cabem embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, do CPC.

2 - As alegações do embargante encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado, inexistindo relação de coerência entre a decisão e o recurso, o que viola os princípios da dialeticidade e da congruência, configurando, em última análise, mais uma vez, a ausência de interesse recursal.

3 - Outrossim, no que se refere ao marco fixado para incidência dos efeitos financeiros da revisão concedida por meio desta demanda, insta salientar que o embargante não impugnou referida questão no momento oportuno, ou seja, na apresentação dos primeiros embargos de declaração.

4 - Desta forma, não é possível, em razão da preclusão, a discussão em sede de segundos embargos de declaração, de matéria que, decidida no transcorrer do processo, não foi objeto de recurso anteriormente interposto, a teor do disposto no art. 507, do Código de Processo Civil. Precedentes.

5 - O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

6 - Reconhecido o caráter manifestamente protetatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil, com a advertência de seu recolhimento ao final, pelo autor, por ser beneficiário da gratuidade de justiça, a contento do disposto no §3º do mesmo artigo.

7 - Embargos de declaração do autor não conhecidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observado, quanto ao seu recolhimento, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração do autor e condená-lo ao pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observado, quanto ao seu recolhimento, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

	2006.61.83.008327-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MANOEL BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: MANOEL BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 0008327720064036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS RURAIS NÃO CONSTANTES NA INICIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. ATIVIDADE RURAL. DECLARAÇÃO HOMOLOGADA PELA PROMOTORIA DE JUSTIÇA. APOSENTADORIA INTEGRAL. REVISÃO DEVIDA. DIB NA DER. EFEITOS FINANCEIROS. DESÍDIA. RECURSO ADMINISTRATIVO. NÃO COMPROVAÇÃO DO ANDAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelos recursos de apelação.
- 2 - Por ser inovação recursal, não comporta conhecimento o pleito da parte autora de reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1965 a 31/05/1965 e 01/02/1974 a 17/09/1974, eis que na exordial o demandante mencionou o interstício de 01/06/1965 a 31/01/1974, devendo, portanto, ser este o termo a ser apreciado.
- 3 - Pretende o autor a revisão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (NB 42/102.542.980-7, DER 25/03/1996 - fl. 146), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido entre 01/06/1965 a 31/01/1974.
- 4 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 8 - Diversamente do que entendeu o duto magistrado sentenciante, a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bezerros-PE devidamente homologada pela Promotoria de Justiça em 11/10/1993, órgão competente à época, constitui prova plena do desempenho da atividade campesina, nos termos do disposto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.
- 9 - A documentação foi devidamente corroborada por idônea e segura prova testemunhal colhida em audiência realizada em 31/07/2009, a qual de forma uníssona afirmou que o demandante exercia a atividade de agricultor no sítio dos Remédios até a sua mudança para São Paulo (fls. 211/212).
- 10 - Possível o reconhecimento do labor rural no período de 01/06/1965 a 31/01/1974, conforme pedido inicial, salientando que o período de 01/01/1972 a 31/12/1972 já foi reconhecido e homologado pelo ente autárquico (fls. 135-verso/136).
- 11 - Conforme planilha em anexo, somando-se o tempo de labor rural reconhecido nesta demanda (01/06/1965 a 31/01/1974) aos períodos incontroversos reconhecidos pelo ente autárquico, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fl. 137, verifica-se que a parte autora alcançou 39 anos, 02 meses e 09 dias de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 25/03/1996 (DER), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 12 - O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 25/03/1996, eis que se trata de revisão do coeficiente de cálculo em razão do reconhecimento de labor rural. Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (15/01/2007 - fl. 57), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou quase 10 (dez) anos para judicializar a questão (01/12/2006 - fl. 02), após interposição de recurso à Junta de Recursos da Previdência Social (02/01/1997 - fl. 125).
- 13 - Ressalte-se que apesar de comprovar a interposição do recurso administrativo do indeferimento do benefício, não houve a comprovação de que este não havia sido julgado até o momento do ajuizamento da ação. Ao contrário, à fl. 136 consta o reconhecimento de parte do período rural postulado, com a concessão do benefício em 02/09/1997 (fl. 141) e como últimas movimentações a validação do crédito (27/11/1997) e liberação na rede bancária (fls. 157 e 162) e, em 27/02/1998, entrega de documentos ao autor (fl. 163).
- 14 - Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Considerando a concessão da revisão pleiteada, arbitrados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 18 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.
- 19 - Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.
- 20 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais.
- 21 - Apelação da parte autora conhecida em parte e parcialmente provida. Apelação do INSS e Remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso de apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para reconhecer o labor rural no período de 01/06/1965 a 31/12/1969 e 01/01/1972 a 31/01/1974, condenando o INSS a proceder a revisão do benefício de aposentadoria do autor, desde a data do requerimento administrativo (25/03/1996) e a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e à remessa necessária, em maior extensão, para fixar os efeitos financeiros da revisão desde a citação (15/01/2007), mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

	2007.60.02.004268-6/MS
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARIA BENICIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: MS007749 LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: MARIA BENICIO DOS SANTOS

ADVOGADO	:	MS007749 LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG.	:	00042687020074036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. TELEFONISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. ELETRICIDADE E RÚIDO. AUSÊNCIA DE PROVA. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 2 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 6 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Fisiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário o que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,20, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Quanto aos períodos laborados pelo requerente na empresa "Brasil Telecom SA", consoante demonstram os formulários de fs. 63 e 64, a requerente exerceu a profissão de telefonista ou qualificada como "operadora A", na qual "*desenvolvia as atividades exatamente iguais às de telefonista*".
- 17 - A documentação apresentada é hábil a comprovar o trabalho exercido sob condições especiais, cabendo ressaltar que a ocupação de telefonista, encontra subsunção no código 2.4.5 do quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, sendo passível de reconhecimento como atividade especial pelo mero enquadramento da categoria profissional. Nesse mesmo sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Sétima Turma.
- 18 - No que diz respeito ao período de 01/11/1986 a 31/05/1989 laborado na mesma empregadora, verifico que o formulário de fl. 65 detalha que a requerente trabalhou como "*auxiliar administrativo*", quando "*desenvolvia as atividades de apoio administrativo de acordo com as necessidades da empresa, tais como: datilografia, arquivo, atendimento de pessoas e telefones, preenchimento de formulários*", sendo que "*realizava atividades de secretaria a nível de seção*" e "*executava outras atividades compatíveis com as especificadas, conforme as necessidades da empresa*". Desta feita, sem qualquer indicação de risco a agentes nocivos, não merece ser acolhida a pretensão de reconhecimento da especialidade do labor.
- 19 - Com relação ao derradeiro período em que trabalhou na "Brasil Telecom SA", entre 01/06/1989 a 01/06/1999, nos termos do formulário de fs. 66, observa-se que a requerente, no exercício do cargo de instalador e reparador de linhas e aparelhos telefônicos, "*fazia instalação e reparos em linhas e aparelhos telefônicos, e realizava manutenção preventiva e corretiva das linhas e redes externa, garantindo o perfeito funcionamento do sistema*" e também "*efetuava instalação, ampliação e/ou remanejamento de equipamentos de Telecomunicações, utilizando instrumental adequado*" e ficava exposta a eletricidade com tensão de até 48V em corrente contínua e a tensões de 110V e 220V em corrente alternada, o que se demonstra insuficiente para a caracterização da especialidade em razão da eletricidade, eis que para tanto exige-se tensão elétrica superior a 250 Volts.
- 20 - Cabe verificar que o mesmo documento de fl. 66 ainda traz a informação de sua exposição a ruído de 85dB. Entretanto, não foi trazido aos autos o indispensável laudo pericial comprobatório capaz de atestar esta medição e caracterizar a especialidade pretendida.
- 21 - Não há dúvidas que empregados que atuam na mesma função exercida da autora (instalador e reparador de linhas e aparelhos telefônicos) podem ter a saúde prejudicada pelo exercício da profissão, como é o caso daqueles que se expõem a eletricidade superior a 250 Volts e a ruído insalubre, de acordo com a norma vigente à época. Essa é a única constatação que é possível aferir pelos laudos periciais trazidos das ações que tramitaram na Justiça do Trabalho, sem que se possa com tais documentos individualizar a situação da requerente, tratada em particular apenas no já examinado formulário de fl. 66. Ainda assim, em exame dos indigitados laudos (fs. 101/113 e 122/142), no que se refere ao agente ruído, a constatação foi de intensidade apenas de 78dB (fl. 142), pressão sonora inferior ao limite de tolerância legal no respectivo período, o que inviabiliza qualquer hipótese de reconhecimento do trabalho especial entre 01/06/1989 a 01/06/1999.
- 22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 17/01/1977 a 30/06/1980 e 01/07/1980 a 31/10/1986.
- 23 - Aposentadoria proporcional por tempo de contribuição. Requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98.
- 24 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (17/01/1977 a 30/06/1980 e 01/07/1980 a 31/10/1986) aos períodos incontroversos constantes à fl. 62, verifica-se que a parte autora contava com 24 anos e 05 meses de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (04/09/2002 - fl. 62), não fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, pois não foi cumprido requisitos referente ao "pedágio" (tempo mínimo de 25 anos, 5 meses e 12 dias).
- 25 - Sagrou-se vitoriosa a parte autora ao ver admitida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi reconhecido o direito à aposentadoria, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 26 - Revogação dos efeitos da tutela antecipada concedida em sentença.
- 27 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 28 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade entre 01/06/1989 a 01/06/1999, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, dando os honorários advocatícios por compensado entre as partes, ante a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000847-14.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.000847-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

EMBARGANTE	:	JOSEFA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA falecido(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS. 508/518
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00008471420074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. VINCULAÇÃO EMPREGATÍCIA. ANOTAÇÃO EM CTPS. COMPROVAÇÃO. ACRÉSCIMO DE TEMPO. 02 DIAS. VÍCIO SANADO. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

- 1 - Pela dicação do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, erro material, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.
- 2 - Procede a insurgência trazida nos declaratórios.
- 3 - As cópias de CTPS acostadas apontam existência de vinculação empregatícia do demandante, uma delas principiada em 22/11/1990 (sem data de encerramento) e a outra, iniciada aos 02/05/1991 (também sem dados do afastamento).
- 4 - Ambas as datas merecem ser aproveitadas no somatório laborativo do litigante, sendo que, à míngua de elementos caracterizadores do término dos contratos, deve-se reconhecer apenas os dias correspondentes às anotações, pressupondo-se que exercia atividade laboral, no mínimo, naquelas datas - em 22/11/1990 e em 02/05/1991.
- 5 - Como o acréscimo de 02 dias de labor, a totalização do tempo de serviço do segurado, antes mencionada no v. acórdão (decorrente da tabela confeccionada) como sendo de 35 anos, 03 meses e 16 dias, passa, doravante, a equivaler a 35 anos, 03 meses e 18 dias.
- 6 - Embargos de declaração da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, para suprir a omissão apontada, mantendo, no mais, o v. acórdão objurgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001935-87.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.001935-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORLANDO HILARIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP149480 ANDREA DE LIMA MELCHIOR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
No. ORIG.	:	00019358720074036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO RECONHECIDOS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA RMI. FASE DE LIQUIDAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. CÁLCULO. 36 SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES A DATA DA PUBLICAÇÃO DA EMENDA. VEDAÇÃO AO SISTEMA HÍBRIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 131.070.917-0), concedida em 16/05/2006, com DIB em 01/10/2003 (data do requerimento administrativo) - fl. 16, mediante a inclusão dos salários de contribuição de 07/03/1991 a 10/2002 reconhecidos em Reclamação Trabalhista ajuizada em face da empresa "Brazoço-Magri Indústrias Metalúrgicas S/A".
- 2 - Sustenta que os salários de contribuição utilizados pela autarquia estão equivocados e que, tendo preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria integral antes de 16/12/1998, faz jus à aplicação da lei anterior à EC 20/98, sem aplicação do fator previdenciário, assegurada a opção pelo cálculo na forma do art. 188-A da norma de regência.
- 3 - Saliente-se que o autor havia ingressado anteriormente com o pleito de concessão do benefício perante o Juizado Especial Federal de Osasco (autos nº 2005.63.06.003963-5), o qual foi extinto sem julgamento do mérito em razão do valor da causa (fls. 53/56).
- 4 - Posteriormente, postulou o benelício na Justiça Comum, sendo a demanda, distribuída para a 4ª Vara Cível de Osasco (Processo nº 262/06), extinta sem julgamento do mérito em razão da concessão administrativa da aposentadoria (perda do objeto), tendo o MM. Juiz de direito consignado que a questão relativa ao valor do benefício deveria ser objeto de ação própria.
- 5 - Para comprovar suas alegações, apresentou cópia da sentença proferida na Reclamação Trabalhista que tramitou perante a 37ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP (fl. 67), na qual houve homologação de acordo celebrado entre as partes, tendo sido, ao final, determinada a comunicação do INSS da decisão proferida.
- 6 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários; contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.
- 7 - O caso em apreço guarda, entretanto, certa peculiaridade, na medida em que, não obstante se tratar de sentença homologatória de acordo, determinou-se expressamente a intimação da Autarquia Securitária, a qual, não apresentou qualquer oposição (fl. 63).
- 8 - A empresa "Brazoço - Magri Indústrias Metalúrgicas S/A", denominada posteriormente como "Magri - Textron do Brasil Ltda.", efetuou os recolhimentos previdenciários, conforme comprovante de fls. 64/66.
- 9 - Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (em anexo), constata-se a existência de vínculo empregatício de 02/07/1979 a 08/2003, para a empregadora "Acument Brasil Sistemas de Fixação S/A", a qual possui o mesmo CNPJ da empresa em debate, com registro de algumas remunerações no período alegado pelo autor (entre 07/03/1991 e 10/2002).
- 10 - Afastada qualquer alegação no sentido de que os efeitos da sentença proferida no processo trabalhista restringem-se àquela demanda, por não ter a Autarquia integrado a lide.
- 11 - O fato de não constar na sentença trabalhista o período laboral homologado, não impede o reconhecimento do vínculo, sobretudo ante o registro constante no CNIS.
- 12 - Correta a sentença vergastada no ponto em que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor mediante a consideração dos salários de contribuição relativos ao período de 07/03/1991 a 10/2002.
- 13 - No entanto, a apuração dos referidos valores deve ser procedida em fase de liquidação, eis que, conforme salientou o ente autárquico, os documentos de fls. 68/74 - cálculos judiciais, foram apresentados pelo demandante.
- 14 - Igualmente, deve ser reformada a r. sentença vergastada no que tange à consideração dos 36 (trinta e seis) salários de contribuição anteriores a DER (01/10/2003). A EC nº 20/98, responsável pela "reforma previdenciária", ressalvou os direitos dos segurados que já eram filiados à previdência social e que, até a data da sua publicação, tenham cumprido os requisitos para a obtenção da aposentadoria, com base nos critérios da legislação então vigente.
- 15 - No caso, conforme tabela e cálculo do Juizado Especial Federal que considerou o vínculo e os salários de contribuição referentes ao período laborado na empresa "Magri - Textron do Brasil Ltda." (fls. 25/27 e 51), o demandante preencheu 38 anos, 03 meses e 27 dias de tempo de serviço até 16/12/1998, fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral, sendo, segundo cálculos da contadoria, a RMI mais vantajosa.
- 16 - Desta forma, o PBC deve ser igual aos 36 últimos salários de contribuição, sem a aplicação do fator previdenciário, considerando-se a apuração do tempo até a data da publicação da EC nº 20/98, donde o requerimento administrativo serve apenas como marco de início do pagamento do benefício.
- 17 - Caso o demandante queira utilizar os salários de contribuição até a data da DER, com tempo de serviço de 42 anos, 09 meses e 21 dias (fl. 27), deve o salário de benefício corresponder a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo (desde julho/94), multiplicada pelo fator previdenciário, aplicando-se, assim, a legislação vigente à época em que foram preenchidos os requisitos legais, observada a regra transitória do art. 188-A, § 1º, do Dec. nº 3.048/99. Precedentes do STJ.
- 18 - Vedado o sistema híbrido, conforme julgado do E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 630.501/RS, sob o instituto da repercussão geral.
- 19 - Consigne-se que o termo inicial resta mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 01/10/2003), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão da consideração de salários de contribuição reconhecidos em sentença trabalhista.
- 20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

23 - Apelação do INSS e Remessa Necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para determinar a apuração dos salários de contribuição que irão compor a renda mensal inicial do benefício na fase de liquidação, determinar a aplicação da legislação vigente à época da implementação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria, assegurada a opção pelo cálculo mais vantajoso ao segurado, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00014 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002814-94.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.002814-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA LUCIA MARTINS CAROTENUTO
ADVOGADO	: SP098501 RAUL GOMES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP->1ª SJJ-SP
No. ORIG.	: 00028149420074036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. LAUDO PERICIAL. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. DIB MANTIDA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 03/03/1975 a 22/01/1980, sem a incidência do fator previdenciário, o qual alega ser inconstitucional.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Quanto ao período controvertido (03/03/1975 a 22/01/1980), laborado junto à empresa "Nestlé Brasil Ltda.", o formulário DSS - 8030 de fl. 16 e o Laudo Técnico de fls. 17/20 revelam que, ao desempenhar a função de "auxiliar geral", no setor de "legumes", a autora esteve exposta a ruído de 91 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.
- 15 - Enquadrado como especial o período em questão, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação do serviço.
- 16 - Não obstante constar modificações no layout de alguns setores da fábrica, restou consignado que as mesmas "não alteraram os níveis de pressões sonoras no ambiente" (fl. 19).
- 17 - Desta forma, faz jus à parte autora ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, com a consequente revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 18 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/03/2007 - fl. 58), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial.
- 19 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.
- 21 - As regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Mantida a sucumbência recíproca reconhecida na r. sentença, nos termos do art. 21 do CPC/73 vigente à época.
- 25 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003165-67.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.003165-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HELIO DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO	: SP152191 CRISTIANE LAMUNIER ALEXANDRE e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP->1ª SJJ-SP
No. ORIG.	: 00031656720074036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATENDIMENTO DO PLEITO NO CURSO DA DEMANDA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. REMESSA DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/12/2018 671/1546

NECESSÁRIA PROVIDA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/106.367.711-1, DIB 08/05/1997), mediante o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01/02/1972 a 31/01/1985 e 01/02/1985 a 30/06/1989.
- 2 - Da análise detida dos autos, verifica-se que, na data de 15/04/2002 o autor havia deduzido pleito administrativo de revisão, com idêntica finalidade àquela da presente demanda, qual seja, o reconhecimento de labor especial exercido na condição de "auxiliar de impressor". No curso da ação, após a prolação da r. sentença, o requerente noticiou que o INSS havia concluído o processamento da revisão administrativa, majorando a renda mensal inicial nos termos em que postulada. Juntou documentos.
- 3 - Nestes termos, a conclusão do processo administrativo de revisão, com o reconhecimento da especialidade do labor e consequente alteração da RMI, satisfaz plenamente a pretensão da parte autora, acarretando a carência superveniente de interesse processual, em razão da perda de objeto da demanda. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.
- 4 - Pelo princípio da causalidade, tendo em vista que o atendimento do pleito do autor dera-se somente **após o aforamento da presente demanda**, o INSS arcará com os honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), tendo em vista a ausência de conteúdo condenatório do presente julgado, até o momento, e o fato da Fazenda Pública restar, neste aspecto, sucumbente sob os auspícios do CPC de 1973, nos termos de seu art. 20, § 4º.
- 5 - Remessa necessária provida. Extinção do feito, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, para julgar extinto o feito, sem a resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, VI, do CPC, ante a carência superveniente da ação, devido ao desaparecimento do interesse processual na modalidade necessidade, restando prejudicada a análise da apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004195-40.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.004195-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EDEVALDO FERREIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP116042 MARIA ROSELI GUIRAU DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EDEVALDO FERREIRA GOMES
ADVOGADO	:	SP116042 MARIA ROSELI GUIRAU DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00041954020074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CONHECIMENTO DE PLEITOS COINCIDENTES COM A SENTENÇA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. VIGILANTE. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. BENEFÍCIO PROPORCIONAL CONCEDIDO. REGRAS PRETÉRITAS À EC N. 20/1998. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelos recursos de apelação e pela remessa necessária. Tanto com relação ao pedido de honorários advocatícios quanto ao pedido de isenção de custas, a sentença está exatamente de acordo com o pleiteado pela autarquia, razão pela qual não se conhece do recurso em tais pontos.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto aos períodos trabalhados nas empresas "Pires Serviços de Segurança Ltda." e "Sítiese-Sist Tec de Seg e Transporte de Valores S/C Ltda.", entre 03/10/1986 a 30/09/1988, 01/12/1988 a 19/10/1990 e 01/07/1992 a 28/04/1995, os formulários de fs. 84/86 indicam que o requerente exerceu as atividades de vigilante, "trabalhando munido de arma de fogo calibre 38".
- 18 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.
- 19 - A reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, passou a considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.
- 20 - Reputa-se perigosa tal função por equiparar a categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.
- 21 - A presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma, REsp nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).
- 22 - Nos interregnos trabalhados nas empresas "Têxtil Tabacow S/A" e "Indústrias de Tapetes Bandeirantes Ltda." entre 13/09/1971 a 11/04/1973, 10/09/1973 a 26/01/1976 e 16/02/1976 a 06/12/1977, os formulários de fs. 64, 68 e 71, juntamente com os laudos periciais de fs. 63 e 72/83, estes assinados por engenheiro de segurança e médico do trabalho, comprovam que o autor, em todos os períodos, estava exposto a ruído superior a 90dB.
- 23 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 13/09/1971 a 11/04/1973, 10/09/1973 a 26/01/1976, 16/02/1976 a 06/12/1977, 03/10/1986 a 30/09/1988, 01/12/1988 a 19/10/1990 e 01/07/1992 a 28/04/1995.

- 24 - A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal
- 25 - A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).
- 26 - Conforme planilha inserida na r. sentença às fls. 207/208, somando-se o tempo de especialidade reconhecida nesta demanda (13/09/1971 a 11/04/1973, 10/09/1973 a 26/01/1976, 16/02/1976 a 06/12/1977, 03/10/1986 a 30/09/1988, 01/12/1988 a 19/10/1990 e 01/07/1992 a 28/04/1995) aos demais períodos trabalhados pelo autor, verifica-se que, até 15/12/1998, data que antecede a publicação da Emenda Constitucional 20/98, o autor alcançou 31 anos, 1 mês e 10 dias de serviço, o que lhe assegura o direito à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (art. 3º, direito adquirido).
- 27 - O requisito carência restou também completado.
- 28 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (13/10/2008 - fl. 166), momento em que consolidada a pretensão resistida, considerando que, à época em que formulou o requerimento administrativo (07/06/1996), o requerente ainda não havia completado o tempo necessário para fazer jus ao benefício.
- 29 - Ao contrário do alegado no apelo da parte autora, em caso de cumprimento dos requisitos para a implantação do benefício em momento posterior ao requerimento administrativo, a sua análise depende de nova provocação autárquica pelo requerente, o que reconhecidamente não se verificou no caso presente, sendo descabida tal análise de ofício pelo INSS. O mero pedido judicial de retroatividade da data de início do benefício apresenta-se insuficiente para tal finalidade, pois a seara adequada para aludido pleito é o âmbito administrativo, quando o próprio INSS, ciente da pretensão, teria condições de analisá-la e eventualmente deferi-la.
- 30 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 31 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 32 - Apelação do INSS parcialmente conhecida e desprovida. Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte do recurso de apelação do INSS**, e na parte conhecida, **negar-lhe provimento, bem como à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004381-63.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.004381-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: DINA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SPI72050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00043816320074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FEBEM - FUNDAÇÃO DO BEM ESTAR DO MENOR/SP. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE RECONHECIDAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PRECEDENTES DESTA CORTE. DESÍDIA. EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DA CITAÇÃO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

- 1 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 2 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 3 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 4 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 5 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 6 - Para comprovar, portanto, que suas atividades, no período de 04/09/1975 a 14/05/2002, foram exercidas em condições especiais, a autora coligiu aos autos os formulários DIRBEN-8030 de fls. 106/107, bem como laudo técnico de perito judicial de fls. 517/542, os quais revelam ter a interessada, no desempenho das funções de "servente", "inspetor de alunos" e "monitor - agente de apoio técnico" junto à "Fundação Estadual do Bem Estar do Menor/FEBEM-SP", sido exposta a agentes perigosos e insalubres - notadamente agentes biológicos - de forma habitual e permanente, por estar em contato com menores com doenças infecto-contagiosas, bem como por exercer funções muito similares às de guarda/vigilante - a se enquadrarem, pois, nos códigos 1.3.2, do Decreto 53.831/64 e 3.0.1, do Decreto 3.048/99. Precedentes desta Corte.
- 7 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial todo o período, compreendido entre 04/09/75 e 14/05/02, o que, de um simples cálculo aritmético, já se conclui que a autora possuía, à época do requerimento administrativo, mais de 25 anos de atividade especial. Deste modo, preenchendo também os demais requisitos para tanto, faz jus à revisão pleiteada.
- 8 - O termo inicial da revisão deve ser fixado na DIB (14/05/2002), no entanto, seus efeitos financeiros devem se dar somente a partir da data da citação do INSS (06/08/07), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrador, que levou aproximadamente quatro anos para judicializar a questão, a contar do indeferimento administrativo. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
- 9 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Ante a inversão do ônus da sucumbência, quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconiza o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Apelação da autora parcialmente provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer, como especial, o período laborativo compreendido entre 04/09/75 e 14/05/2002, bem como conceder a revisão de benefício em seu favor, para determinar que seja à autora conferida a aposentadoria especial, cujos efeitos financeiros devem se dar a partir da data da citação da Autarquia (06/08/07). Fixa-se, ademais, que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Honorários advocatícios sucumbenciais em favor do causídico da autora, no importe de 10% (dez por cento) do valor total das parcelas vencidas até a data de prolação da r. sentença de 1º grau, nos termos da Súmula 111, do E. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00018 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005237-27.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.005237-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	BENEDITO DONIZETE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP136659 JOSIVALDO JOSE DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00052372720074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DIB NA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 14/10/1974 a 01/10/1975, de 21/12/1977 a 21/11/1979 e de 10/11/1989 a 18/02/1997; e em razões recursais, o autor requereu o reconhecimento do período de 10/11/1980 a 09/11/1989 como tempo de labor exercido sob condições especiais, com a condenação do INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.
- 10 - Conforme formulários e laudos técnicos: no período de 14/10/1974 a 01/10/1975, laborado na Fábrica de Papel Santa Therezinha S/A, o autor esteve exposto a ruído de 91,2 dB(A) - formulário de fl. 32 e laudo técnico de fls. 33/42; no período de 21/12/1977 a 21/11/1979, laborado na empresa Melhoramentos Papéis Ltda, o autor esteve exposto a ruído acima de 90 dB(A) - formulário de fl. 53 e laudo técnico de fls. 54/56; nos períodos laborados na empresa Elevadores Otis Ltda, de 10/11/1980 a 28/02/1988, de 01/03/1988 a 31/05/1990 e de 01/06/1990 a 18/02/1997, o autor esteve exposto a ruído de 85 dB(A) - formulários de fls. 57/58, 59 e 60, e laudo técnico pericial de fl. 61.
- 11 - Ressalte-se que, apesar do laudo técnico pericial de fl. 61 informar o labor a partir de 10/11/1989, o formulário de fls. 57/58 e o documento de fl. 89 demonstram que o autor exerceu o labor sob condições especiais a partir de 10/11/1980.
- 12 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 14/10/1974 a 01/10/1975, de 21/12/1977 a 21/11/1979 e de 10/11/1980 a 18/02/1997.
- 13 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada na E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Desta forma, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fl. 104), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (12/03/1997 - fl. 107), contava com **31 anos, 1 mês e 16 dias** de tempo de atividade, suficiente para a concessão de aposentaria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à EC20/98.
- 15 - O termo inicial do benefício, entretanto, deve ser fixado na data da citação (01/07/2009 - fl. 143-verso), eis que o documento de fl. 189 que esclareceu a incorreção quanto à data de início das atividades presente no laudo técnico (10/11/1989 quando o correto é 10/11/1980) somente foi apresentado junto com as razões de apelação.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 19 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 20 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer o labor especial no período de 10/11/1980 a 09/11/1989 e para condenar o INSS a implantar, em seu favor, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à EC20/98, a partir da data da citação (01/07/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; e dar parcial provimento à remessa necessária, para isentar a autarquia das custas processuais; mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00019 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006978-05.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.006978-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO FIDELIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP098181A IARA DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00069780520074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. ÔNUS DA PROVA. REVISÃO INDEVIDA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 01/03/2005, mediante o reconhecimento de labor rural nos períodos de 01/01/1970 a 31/12/1970 e de 01/01/1975 a 30/06/1978.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 6 - As principais provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: a) Certidão de casamento, realizado em 14/02/1976, na qual o autor é qualificado como lavrador; b) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Indianópolis/PR, relativa ao período de 01/01/1970 a 30/06/1978; c) Certificado de Dispensa de Incorporação, de 31/08/1970, no qual o autor é qualificado como lavrador; d) Título Eleitoral, datado de 17/08/1970, no qual o autor é qualificado como lavrador; e) Ficha de Filiação Partidária, de 21/05/1975, constando a profissão do autor como sendo

"lavrador"; f) Certidão de nascimento do filho, ocorrido em 18/01/1978, qualificando o autor como lavrador.

7 - Conforme anteriormente avertado, para o reconhecimento da atividade rural supostamente exercida sem a devida anotação em CTPS, é indispensável que a prova documental apresentada seja corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela.

8 - **In casu**, a documentação juntada seria, em tese, suficiente à configuração do exigido início de prova material (ressalva feita à Declaração de Exercício de Atividade Rural, que, por não atender aos ditames da lei de regência - Lei nº 8.213/91, art. 106, III - que exige a homologação do INSS para fins de comprovação do labor campesino, não constitui hábil início de prova material). Todavia, instado a manifestar-se sobre as provas que pretendia produzir, o autor apresentou a seguinte resposta: "(...) *requer seja acolhida a prova documental acostada às fls. 23/32 e fls. 102/105, tendo em vista entender não ser necessária a oitiva de testemunhas, visto que a prova documental é suficiente a provar o período de atividade ruralicola*".

9 - Assim sendo, não foi produzida prova testemunhal para a ratificação da alegada atividade campesina desenvolvida, circunstância imprescindível para a confirmação do trabalho rural desenvolvido. E não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 333, I, CPC/73, vigente à época (art. 373, I, do CPC/2015).

10 - A parte autora não logrou êxito em demonstrar que exerceu atividade campesina nos períodos mencionados na exordial, razão pela qual não há como reconhecer e computar o tempo de serviço questionado, devendo a r. sentença ser reformada, julgando-se improcedentes os pedidos formulados na inicial.

11 - Informações constantes dos autos noticiam a efetivação da revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedida nesta demanda por meio de tutela antecipada. Revogados os efeitos da tutela antecipada.

12 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

13 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

14 - Remessa necessária e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Revogação da tutela antecipada. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expendido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e inversão dos ônus de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00020 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008379-39.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.008379-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DIVA PEREIRA DUTRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA
SUCEDIDO(A)	:	GIDALTON DUTRA DA SILVA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00083793920074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. CONHECIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. DESPROVIMENTO. HIDROCARBONETOS. ENQUADRAMENTO LEGAL. INSALUBRIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO DO TEMPO. LAUDOS TÉCNICOS. PPP. LAUDO PERICIAL CONTEMPORÂNEO. DESNECESSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL, CONVERTIDO EM COMUM. FATOR 1,40. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - Primeiramente, de se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento. No mérito, entretanto, verifico não assistir razão à parte agravante, ora apelante, por não vislumbrar a ocorrência do alegado cerceamento de defesa.

2 - Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova pericial teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades somente poderia ser demonstrada por meio de prova técnico-pericial (requerida na fase de instrução), a ser realizada diretamente nos locais de trabalho.

3 - Tais argumentos, a meu ver, não merecem prosperar, na medida em que a demonstração, nos autos, da especialidade, é fato constitutivo do direito da parte requerente, cabendo destacar, portanto, que seria exclusivamente seu o ônus de prová-los (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015). Demais disso, tais fatos se comprovam com a simples juntada de formulários e laudos técnicos periciais ou Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPPs) já pré-constituídos, não cabendo ao Juízo a determinação de diligências, neste sentido. Nego provimento ao agravo retido.

4 - Em relação ao período de 20/02/74 a 05/02/77, de se observar, nos termos do PPP de fls. 75/76, que o então requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, nas funções de ajudante e laminador, aos agentes nocivos químicos xileno, tolueno, M.E.K., acetona e álcool etílico, todos hidrocarbonetos. As atividades supradescritas, portanto, são passíveis de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 (código 1.2.11) e do Decreto 83.080/79 (código 1.2.10).

5 - No que tange ao outro período controvertidos, então reconhecido como especial pelo MM. Juízo de primeiro grau - de 16/02/87 a 22/08/89 - especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais. Para tanto, instruiu-se estes autos com o respectivo formulário DSS-8030 (fl. 36) e laudo técnico de fls. 38/59, de modo que esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos de, no mínimo, 85 decibéis, o que é superior, portanto, ao máximo legal então tolerado.

6 - Por derradeiro, a respeito do intervalo laborativo compreendido entre 05/07/93 e 15/07/96, como muito bem fundamentado no r. *decisum* de origem: "*Indeferido o pedido de reconhecimento como especial para a empresa GLASPAC S/A, eis que não foram juntados aos autos prova técnica que comprove a efetiva exposição a agente nocivo. De fato, o autor não juntou laudo técnico nem DSS-8030 ou PPP que revelassem a exposição a hidrocarboneto mencionada na inicial, pelo que o pedido improcede, já que o ônus da prova incumbia ao autor nos termos do artigo 333, I, do CPC. Não bastam os comprovantes de salário, sendo necessário o enquadramento da atividade ou agente nocivo para fins previdenciários, não servindo os holerites como prova da exposição a agente nocivo/insalubre.*" (fl. 206v.).

7 - O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

8 - O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

9 - De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

10 - A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

11 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vinícula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Assim sendo, de se manter, neste tópico, a r. sentença *a quo*, para considerar, como especiais, apenas os períodos de 20/02/74 a 05/02/77 e de 16/02/87 a 22/08/89.

14 - Conforme planilha anexa, somando-se, pois, o tempo de labor especial ora reconhecido, com a consequente conversão em comum, adicionados ainda os períodos incontroversos, verifica-se que o autor, até o advento de seu requerimento administrativo (11/07/07), alcançou **34 anos, 10 meses e 23 dias** de serviço, o que é suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional, visto que cumprido, *in casu*, os requisitos do "pedágio" e da idade mínima, previstos na EC 20/1998.

15 - O termo inicial deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (11/07/07).

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Agravo retido e apelo do autor conhecidos e desprovidos. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento ao agravo retido e à apelação do autor, bem como dar parcial provimento à remessa necessária**, apenas para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. No mais, mantida a r. sentença de primeiro grau, pelos seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00021 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014051-43.2008.4.03.6102/SP

	2008.61.02.014051-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: ADILSON RAIMUNDO DA SILVA
ADVOGADO	: SP189350 SANDRO LUIZ DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADILSON RAIMUNDO DA SILVA
ADVOGADO	: SP189350 SANDRO LUIZ DE CARVALHO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG.	: 00140514320084036102 4 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÕES DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Dabi Atlante Indústrias Médico Odontológicas Ltda.", o Perfil Profissioográfico Previdenciário de fls. 129/130, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais pela monitoração biológica, comprova que: a) entre 07/07/1976 a 30/09/1978, o requerente estava exposto a ruído de 83dB; b) entre 01/10/1978 a 20/05/1985, estava sujeito a pressão sonora de 73dB.
- 18 - No derradeiro período (01/10/1978 a 20/05/1985), em que pese a relatada exposição a agente químico, observa-se que havia uso de equipamento de proteção individual pelo autor, o que afasta a insalubridade, portanto descaracterizando o trabalho especial. Não é possível também o enquadramento profissional como químico ou atividade semelhante, como resta claro da descrição de suas atividades à fl. 129 dos autos, claramente mais relacionadas ao controle e distribuição das tarefas dos operadores, consoante sua descrição.
- 19 - Nessa mesma linha, durante as atividades realizadas na empresa "Metoxyl Metalúrgica Ind e Com Ltda" entre 01/06/1990 a 31/07/1990, no exercício da atividade de supervisor de produção, embora o formulário de fl. 30 aponte o contato do autor com produtos químicos, também há informação segura da utilização de equipamentos de proteção individual como avental, luvas, óculos, etc, do que se extrai a impossibilidade de admissão do referido trabalho como especial. O supervisor de produção não pode ser confundido com o químico, motivo pelo qual aludido período apenas pode ser considerado como de trabalho comum.
- 20 - No que se refere ao período trabalho na empresa "La Fonte Telecom S/A" entre 06/08/1990 a 23/11/1992, o formulário de fl. 32, juntamente com o laudo pericial de fls. 34/90, este assinado por engenheiro de segurança, atestam que o autor estava exposto a ruído superior a 80dB.
- 21 - Quanto ao período laborado entre 29/04/1995 a 15/07/1998, no exercício do cargo de químico industrial na empregadora "FMC do Brasil Indústria e Comércio S/A", não há possibilidade do seu reconhecimento pelo enquadramento profissional, dada a sua já narrada impossibilidade após o advento da Lei n. 9032/1995. No mais, observa-se pelo PPP de fl. 131, que apenas estava exposto a ruído de 63dB e tinha contato com substâncias químicas apenas "de modo temporário, não permanente e ocasional".
- 22 - Por fim, quanto ao labor desempenhado na empresa "Nutrins Fertilizantes Ltda." entre 03/01/2001 a 01/07/2002, o próprio Perfil Profissioográfico Previdenciário de fl. 91, que individualiza a situação do autor, evidencia que este não estava exposto a qualquer agente de risco.
- 23 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 07/07/1976 a 30/09/1978 e 06/08/1990 a 23/11/1992, eis que os ruídos atestados são superiores aos limites de tolerância legal nos respectivos períodos.
- 24 - Conforme planilha inserida na sentença à fl. 217, somando-se o tempo especial reconhecido nesta demanda (07/07/1976 a 30/09/1978 e 06/08/1990 a 23/11/1992), convertido em comum, aos períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS às fls. 83/84, verifica-se que o autor alcançou menos de 30 anos de serviço na data do requerimento administrativo (09/08/2005), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria integral ou proporcional por tempo de contribuição.
- 25 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 26 - Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária**, para afastar a especialidade no período entre 01/06/1990 a 01/08/1990, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

	2008.61.09.002056-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: SERGIO LOPES DE MORAES
ADVOGADO	: SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	: 00020561220084036109 3 Vt PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERCENTUAL NÃO COMPUTADO À ÉPOCA DA CONCESSÃO. ART. 21, §3º DA LEI Nº 8.880/94. INCORPORAÇÃO NO PRIMEIRO REAJUSTE. REVISÃO DEVIDA E EFETUADA PELO INSS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FALTA DE PREVISÃO LEGAL PARA OS REAJUSTES SUCESSIVOS. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AO TETO FIXADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/1998. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- 1 - Pretende o autor a incorporação da diferença percentual obtida entre a média dos salários de contribuição e a RMI limitada ao teto, o qual apurou ser o equivalente a 17,4690%, bem como a readequação da renda mensal do benefício ao novo teto estabelecido pela EC nº 20/98.
- 2 - Os pleitos encontram amparo legal no ordenamento jurídico vigente.
- 3 - Segundo informações inseridas na carta de concessão/memória de cálculo, o salário de benefício sofreu limitação pelo teto previdenciário então vigente (R\$684,68), o que resultou em uma renda mensal inicial no montante de R\$582,86.
- 4 - Com efeito, a norma invocada pelo autor como fundamento legal ao seu suposto direito (art. 21, § 3º, da Lei 8.880/94), prevê que os benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, deverão ser revistos a fim de que a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e a RMI limitada ao teto seja incorporada ao valor do mesmo, por ocasião do primeiro reajustamento após a concessão.
- 5 - Tratando-se de benefício iniciado em 26/08/1994, o qual, como se viu, sofreu limitação ao teto vigente na época, inquestionável a incidência da regra acima mencionada. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
- 6 - No entanto, segundo dados extraídos da rotina REVISIT, no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, o autor já foi contemplado com a revisão em pauta (art. 21, § 3º da Lei nº 8.880/94), com índice de reajuste de 1,1746, equivalente ao postulado na inicial.
- 7 - Desta forma, tendo a autarquia procedido à revisão do benefício do autor nos termos explicitados, de rigor a manutenção da r. sentença neste aspecto, eis que inexistente interesse processual.
- 8 - Registre-se, por oportuno, que o aproveitamento do percentual ora debatido para os reajustes sucessivos não é amparada pela norma de regência, ou seja, a recuperação do excedente de benefício limitado ao teto será feita por ocasião do primeiro reajuste incidente após a concessão.
- 9 - No tocante a adequação do benefício previdenciário ao novo teto trazido pela EC nº 20/98, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.
- 10 - As regras estabelecidas no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.
- 11 - A readequação das rendas mensais ao novo teto fixado opera-se apenas a partir da respectiva data de promulgação da referida emenda.
- 12 - *In casu*, conforme exposto alhures, a aposentadoria por tempo de contribuição de titularidade do demandante, com termo inicial em 26/08/1994, teve o salário de benefício apurado superior ao teto, sendo a ele limitado.
- 13 - Assim, o autor faz jus à readequação da renda mensal do benefício ao teto fixados pela EC nº 20/98, a partir de dezembro de 1998, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda (10/03/2008).
- 14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 16 - Considerando que ambas as partes sucumbiram, os honorários advocatícios serão compensados, nos termos disciplinados no art. 21 do CPC/73, vigente à época da sentença, devendo cada parte arcar com a verba de seus respectivos patronos.
- 17 - Isenção do INSS do pagamento de custas processuais, nos termos da lei.
- 18 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00023 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006552-84.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.006552-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DEUSDETE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	: SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ-SP
Nº. ORIG.	: 00065528420084036109 2 Vt PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO OU APOSENTADORIA ESPECIAL. INSALUBRIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. RECONHECIMENTO DO TEMPO. LAUDOS TÉCNICOS. PPP. LAUDO PERICIAL CONTEMPORÂNEO. DESNECESSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL, CONVERTIDO EM COMUM. FATOR 1,40. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OU ESPECIAL, O QUE FOR MAIS VANTAJOSO PARA O AUTOR. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS, BEM COMO REMESSA NECESSÁRIA, PROVIDAS EM PARTE.

- 1 - No que tange ao intervalo ora controvertido, então reconhecido como especial pelo MM. Juízo de primeiro grau - de 11/12/98 a 16/04/04 - especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 2 - Para tanto, instruiu-se estes autos com o respectivo formulário DSS-8030 (fl. 59), laudo técnico de fls. 60/63, bem como Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), este de fls. 68/69, de modo que esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a ruídos de, no mínimo, 91 decibéis, o que é superior, portanto, ao máximo legal então tolerado.
- 3 - O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.
- 4 - O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.
- 5 - De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.
- 6 - A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.
- 7 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado o nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.
- 9 - Assim sendo, de se manter, neste tópico, a r. sentença *a quo*, para considerar, como especial, todo o período laborativo, ora controvertido, de 11/12/98 a 16/04/04.

- 10 - Conforme planilhas anexas, portanto, somando-se, pois, o tempo de labor especial ora reconhecido, com os demais incontroversos, verifica-se que o autor, até o advento de seu requerimento administrativo (09/11/07), alcançou **25 anos, 01 mês e 27 dias de trabalho especial, bem como, convertendo-se o tempo especial em comum, 35 anos, 04 meses e 08 dias de tempo de contribuição/serviço**, de modo que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão, *in casu*, em seu favor, da aposentadoria especial, quanto da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, devendo lhe ser conferido, pois, o benefício mais vantajoso, nos termos do pedido vestibular.
- 11 - O termo inicial deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (09/11/07).
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Apelação da Autarquia, bem como remessa necessária, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação autárquica, bem como à remessa necessária**, apenas para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. No mais, mantida a r. sentença de primeiro grau, pelos seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00024 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008032-97.2008.4.03.6109/SP

	2008.61.09.008032-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ADILSON CLAUDIO CARDOSO MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP080984 AILTON SOTERO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00080329720084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL ANULADA. AUTOR ESTATUTÁRIO. ILEGITIMIDADE DO INSS PARA FIGURAR NO POLO DA AÇÃO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO DO AUTOR NOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço em regime próprio de previdência social, no período de 16/09/1996 a 07/12/2005.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Em sua decisão, o juízo *a quo* reconheceu o labor no período de 06/09/1996 a 07/12/2005 e determinou que o INSS concedesse a aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, caso preenchidos todos os requisitos legais.
- 4 - Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 5 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto.
- 6 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, **passo ao exame do mérito da demanda**.
- 7 - Para comprovar o labor no Serviço Municipal de Água e Esgoto - SEMAE, o autor apresentou declaração, datada de 27/12/2005, de que "*é servidor desta Autarquia, desde 01 de outubro de 1980, sendo que da data de sua admissão a 15 de setembro de 1996, foi regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, passando a partir do dia 16 de setembro de 1996 a ser regido pela Lei Municipal nº 1972, de 07/11/72 - Estatuto dos Funcionários Públicos do Município de Piracicaba - SP*" (fl. 89).
- 8 - E, conforme ofício do Serviço Municipal de Água e Esgoto de Piracicaba (fl. 144), datado de 31/12/2009, o autor "*conta com um tempo de contribuição em favor do Instituto mencionado, de: 4.850 dias, ou seja, 13 anos, 03 meses e 15 dias, referente ao período de 16/09/1996 a 31/12/2009*".
- 9 - Assim, verifica-se que, tanto na data do requerimento administrativo (07/12/2005 - fl. 102), quanto na data do ajuizamento da ação (26/08/2008 - fl. 02), o autor estava vinculado a regime próprio de previdência.
- 10 - Diante da ilegitimidade passiva da autarquia previdenciária, porquanto, estando a parte autora submetida a regime próprio de previdência, benefício resultante da contagem de tempo de serviço deve ser concedido e pago por Instituto de Previdência competente para tanto, nos termos do artigo 99 da Lei nº 8.213/91, não se inserindo na competência estabelecida pelo artigo 109 da Constituição da República.
- 11 - E mais ainda: tendo em vista que a legitimidade das partes é uma das condições da ação, sendo matéria de ordem pública, a ser reconhecida em qualquer fase processual, independentemente de requerimento das partes, de rigor a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto ao pedido de aposentadoria.
- 12 - Revogados os efeitos da tutela antecipada concedida em sentença.
- 13 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 14 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 15 - Remessa necessária provida. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, restando prejudicada a apelação autárquica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011260-71.2008.4.03.6112/SP

	2008.61.12.011260-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JURACI BARBOSA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00112607120084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. LABOR URBANO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO *IURIS TANTUM* DE VERACIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NA FORMA INTEGRAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/12/2018 678/1546

MONETÁRIA. APELO DO INSS DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A pretensão do autor recai sobre o reconhecimento do intervalo laborativo especial de 03/05/1988 a 30/06/2007 e o aproveitamento de todos os contratos de emprego inseridos em suas CTPS, possibilitando o deferimento de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir da data da postulação administrativa, em 27/05/2008 (sob NB 142.120.732-7).
- 2 - Destaca-se aqui o lapso especial já adotado pelo INSS, em sede administrativa - de 03/05/1988 a 05/03/1997 - considerado, doravante, matéria incontroversa nos autos.
- 3 - No tocante aos interregnos urbano-comuns, os presentes autos contêm elementos de prova plena acerca da atividade prestada formalmente pelo autor, consubstanciados nas cópias de carteiras profissionais com anotações dos respectivos vínculos, sob as quais repousa a presunção *iuris tantum* de veracidade. De mais a mais, nos termos do Regulamento da Previdência Social, tais anotações são admitidas como prova de tempo de serviço (art. 62, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 3.048/99).
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao afórismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 11 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Dentre os documentos que instruem os presentes autos, encontram-se as já referidas CTPS do autor e a cópia do procedimento administrativo de benefício. Dentre tais, verifica-se documentação específica, cuja finalidade seria a de comprovar o desempenho laboral do autor em tarefas especiais. Merece relevo, ainda, o resultado da perícia judicial realizada.
- 13 - E da leitura acurada de todos os documentos reunidos - teor pericial conjugado com o conteúdo dos PPP e laudos técnicos fornecidos pela empresa *Braswey S/A Indústria e Comércio* - restou evidenciada a atividade excepcional do litigante: * de 15/12/1998 a 09/06/2006, sob exposição a **ruído de 97,58 dB(A)**, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97; e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99; e * de 10/06/2006 a 30/06/2006, sob exposição a **ruído de 100,60 dB(A)**, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97; e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- 14 - Quanto ao lapso de 06/03/1997 até 14/12/1998, a sujeição à **pressão sonora equivalente a 90 dB(A)** não autoriza o reconhecimento da especialidade, porquanto, como esclarecido alhures, a exigência legal corresponderia a ruído **superior** a 90 dB(A).
- 15 - Convertendo-se o período especial reconhecido nesta demanda, somando-o aos demais, de caráter comum (cotejáveis com as tabelas confeccionadas pelo INSS e pelo d. Juízo, e também com o resultado de pesquisa ao banco de dados CNIS - aqui, observada a percepção de audição-doença entre 17/08/2007 e 11/09/2007, sob NB 560.766.022-4), constata-se que o autor contava com **35 anos e 09 dias** de labor, na data da postulação administrativa, em 27/05/2008, assegurando-lhe o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Apelo do INSS desprovido. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária**, para assentar que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos da sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005791-23.2008.4.03.6119/SP

	2008.61.19.005791-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: ANTONIO NORBERTO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00057912320084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00027 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003594-71.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.003594-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: APARECIDO MARANHA
ADVOGADO	: SP114225 MIRIAM DE SOUSA SERRA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: APARECIDO MARANHA
ADVOGADO	: SP114225 MIRIAM DE SOUSA SERRA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27º Ssj>SP

No. ORIG.	: 00035947120084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
-----------	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM A QUALQUER MOMENTO. FATOR DE CONVERSÃO 1.40. APELAÇÕES DO AUTOR E DO INSS, BEM COMO REMESSA NECESSÁRIA ÀS QUAIS SE NEGA PROVIMENTO.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

4 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

5 - Com efeito, não há na hipótese a comprovação de labor campesino da parte autora, ainda mais em regime de economia familiar. Nestes termos, de se destacar os fundamentos claros e cristalinos esposados na r. sentença de 1º grau.

6 - Desta feita, ante a não comprovação manifesta, pelo autor, de exercício de labor rural, no caso dos autos, ônus processual exclusivo da parte autora, inviável, por ora, o reconhecimento dos períodos de labor campesino, tal como pretendido na peça vestibular.

7 - A exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

9 - O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

10 - De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

11 - A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

12 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Portanto, de se reputar enquadrados como especiais os períodos já reconhecidos na r. sentença de primeiro grau: de 01/10/02 a 30/11/02, 01/01/04 a 31/01/04, 01/02/04 a 30/06/04, 01/07/04 a 31/07/07, uma vez que, nesses interregnos, o nível de pressão sonora a que submetido o autor se situava acima do limite de tolerância previsto, na respectiva época, na legislação então vigente.

15 - Reitere-se ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Demais disso, nos exatos termos do definido pelo MM. Juízo de origem, não tem o autor tempo suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nem mesmo na modalidade proporcional, de modo a que só faz jus à averbação, como especiais, bem como respectiva conversão em comum, dos períodos acima elencados como tais. Sendo assim, mantida, por seus próprios fundamentos, a r. sentença de origem, no que se refere ao reconhecimento e averbação do labor urbano especial.

18 - Apelos do autor e do INSS, bem como remessa necessária, desprovidos. Sentença mantida, pelos seus próprios fundamentos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento às apelações do autor e do INSS, bem como à remessa necessária**, mantendo-se a r. sentença *a quo*, por seus próprios fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00028 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000339-34.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.000339-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: ANACLETO CORREA FERAZ
ADVOGADO	: SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: ANACLETO CORREA FERAZ
ADVOGADO	: SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
No. ORIG.	: 00003393420084036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTEIRISTA. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. DIREITO ADQUIRIDO A BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO MAIS VANTAJOSO. STF. RE 630.501/RS. UTILIZAÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO DA NOVA RMI. ATRIBUIÇÃO DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 11/12/1975 a 31/10/1980, 01/01/1981 a 28/08/1987 e 01/02/1988 a 28/04/1995. Alega que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, a partir de 14/11/2001, quando teria completado 35 anos de serviço. Pleiteia a "apurção do valor inicial pelos salários de contribuição de 07/1994 a 10/2001 e pelos índices de correção da Portaria MPS nº 3.644, de 14/11/2001 (...), bem como que sejam aplicados os reajustes ocorridos desta data até o início do B:42 nº 138.210.875-0".

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições

especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

14 - Quanto aos períodos controvertidos (11/12/1975 a 31/10/1980, 01/01/1981 a 28/08/1987 e 01/02/1988 a 28/04/1995), o formulário DIRBEN-8030 aponta que o autor trabalhou junto à empresa "Auto Posto Padre João Manoel Ltda", exercendo a função de "Frentista", "no setor de abastecimento de veículos junto às bombas de gasolina, álcool e diesel". Consta, ainda, do referido documento, que "no exercício de sua atividade o funcionário esteve exposto de modo habitual e permanente a diversos agentes químicos, como gasolina, álcool, diesel, querosene, água, graxa, etc."

15 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcoois", o que se constitui a essência do trabalho do frentista, sendo possível, portanto, o reconhecimento do labor em condições especiais nos períodos pretendidos. Precedente.

16 - Enquadrados como especiais os períodos de 11/12/1975 a 31/10/1980, 01/01/1981 a 28/08/1987 e 01/02/1988 a 28/04/1995.

17 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que o autor alcançou 35 anos e 01 dia de serviço na data de 14/11/2001, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada (recálculo da renda mensal inicial, com base nas regras vigentes na data do preenchimento dos requisitos para a obtenção da aposentadoria, isto é, 14/11/2001).

18 - Quanto ao tema, importante ser dito que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.501/RS, manifestou-se favoravelmente, reconhecendo o direito adquirido ao cálculo do benefício sob a sistemática mais vantajosa ao segurado. Portanto, merece acolhimento o pleito do autor, a fim de que lhe seja assegurado o direito de opção pelo benefício que considera mais vantajoso, isto é, aquele que teria obtido caso tivesse optado pela aposentadoria na data apontada na inicial, isto é, 14/11/2001 (haja vista o preenchimento dos requisitos necessários à fruição da benesse em indicada data).

19 - Ao optar pela aposentadoria integral por tempo de contribuição, cujos requisitos haviam sido implementados em 14/11/2001, deve o autor se submeter integralmente às regras para aposentadoria então vigentes, na justa medida em que a possibilidade de utilização de regimes híbridos de cálculo restou expressamente afastada no julgado que norteia a solução da controvérsia em análise.

20 - Em outras palavras, o recálculo da renda mensal do benefício deverá obedecer à legislação vigente em 14/11/2001, bem como o tempo de serviço apurado até essa data.

21 - O cálculo propriamente dito da nova RMI é atribuição afeta à autarquia previdenciária, sendo de todo imprópria a antecipação dos critérios a serem observados, haja vista a ausência de resistência da Autarquia, por ora, em proceder ao cálculo da benesse na forma aqui pretendida.

22 - O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo (11/01/2006 - DER). De todo modo, deverá a Autarquia proceder à compensação dos valores pagos a título de tutela antecipada.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

26 - Apelação da parte autora provida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para reconhecer-lhe o direito ao recálculo de seu benefício previdenciário, segundo sistemática mais vantajosa, condecorando o INSS na implantação e pagamento da aposentadoria integral por tempo de contribuição, considerando o tempo de serviço apurado até 14/11/2001, a partir da data do requerimento administrativo (11/01/2006), e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005892-62.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.005892-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARIA LUZINETE DA CONCEICAO
ADVOGADO	: SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00058926220084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO COMPROVADO. REVISÃO DEVIDA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais no período de 06/03/1997 a 16/04/2001. Pretende, ainda, a autora, a inclusão, no cálculo do tempo de contribuição, de período no qual teria recolhido aos cofres da previdência como contribuinte individual (01/09/2001 a 30/09/2001).

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o anpara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - No que diz respeito ao período controvertido (06/03/1997 a 16/04/2001), o formulário DSS - 8030 e o Laudo Técnico Individual revelam que a autora, ao desempenhar a função de "embaladeira" junto à "Fábrica de Doces Confirma Ltda", esteve "exposta a ruído gerado pelas máquinas de embalar Pirulitos e Balas em nível de 91 Decibéis".

14 - A divergência apontada pela Digna Juza de 1º grau, quanto ao endereço da empregadora registrado na CTPS e aquele registrado nos documentos comprobatórios da atividade especial, não é suficiente para afastar o reconhecimento postulado na presente demanda. Com efeito, conforme acenado pela autora em seu apelo, a própria Autarquia utilizou a documentação acima mencionada, sem qualquer ressalva, para fins de enquadramento do lapso de 21/03/1983 a 05/03/1997, trabalhado no mesmo local e na mesma função, não havendo óbice, portanto, à sua utilização também na esfera judicial.

15 - Enquadrado como especial o período de 06/03/1997 a 16/04/2001.

16 - Por fim, a guia da previdência social acostada aos autos comprova o efetivo recolhimento da contribuição previdenciária na competência de setembro/2001, de modo que devida a sua inclusão no cálculo do tempo de contribuição da autora.

17 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida aos períodos considerados incontroversos, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (26/12/2001), a autora perfazia 30 anos, 01 mês e 12 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 26/12/2001), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do

reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial. Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (08/09/2008), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou 6 (seis) anos para judicializar a questão, após ter sido notificado acerca da concessão da benesse (13/08/2002). Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

23 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

24 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, para determinar ao INSS que proceda à revisão do benefício, reconhecendo a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 16/04/2001 e incluindo a competência de 09/2001 no cálculo do tempo de contribuição, com efeitos financeiros a partir da data da citação (08/09/2008), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenado, ainda, a Autarquia no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0015009-92.2009.4.03.6102/SP

	2009.61.02.015009-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCCHI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00150099220094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005562-77.2009.4.03.6103/SP

	2009.61.03.005562-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	STEFANO BOWKUT
ADVOGADO	:	SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00055627720094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ELETRICIDADE. LAUDO PERICIAL. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. DIB MANTIDA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 10/06/1974 a 27/06/1975, 01/06/1989 a 30/04/1992, 01/05/1992 a 30/04/1997 e 03/04/2000 a 31/12/2003.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº

83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiisográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

8 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

16 - Superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

17 - Incontroverso o período de 03/04/2000 a 31/12/2003, no qual a parte autora pugna pelo assentamento da especialidade do labor e foi refutado pelo Digno Juiz de 1º grau, devendo, portanto, ser computado como tempo de serviço comum.

18 - Quanto ao período de 10/06/1974 a 27/06/1975, laborado junto à empresa "Itaotec Philco S.A - Grupo Itaotec Philco", o formulário DIRBEN - 8030 de fl. 17 e o Laudo Técnico de fls. 18/19 revelam que, ao desempenhar a função de "consertador", no setor de "fabricação/Montagem RD e TV/Concerto Color", o autor esteve exposto a ruído de 82 dB(A), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente.

19 - Quanto aos períodos de 01/06/1989 a 30/04/1992 e 01/05/1992 a 30/04/1997, prestados nas empresas "Ericsson Telecomunicações S.A" e "Ericsson Sistema de Energia Ltda.", como técnico força sênior, assistente técnico e especialista de teste" e "supervisor de teste e especialista de teste", respectivamente, os formulários de fls. 19/20 e fls. 23/25, bem como os laudos técnicos de fls. 21/23 e fls. 26/28 demonstram que o demandante estava exposto de modo habitual e permanente a tensões acima de 250 volts.

20 - Enquadrados como especiais os períodos em questão, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação do serviço, bem como à tensão elétrica acima da permitida.

21 - Somando-se as atividades especiais reconhecidas nesta demanda, aos demais períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fls. 158/159 e no CNIS de fls. 72/73, verifica-se que a parte autora alcançou **36 anos, 05 meses e 11 dias** de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 31/10/2007 (DER - fls. 14/16), o que lhe assegura o direito à **aposentadoria integral por tempo de contribuição**, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

22 - Desta forma, faz jus à parte autora ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, com a consequente revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

23 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (31/10/2007), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial, submetido à análise do ente autárquico naquela oportunidade.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACORDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00032 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011250-14.2009.4.03.6105/SP

	2009.61.05.011250-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	: JORGE AUGUSTINHO PRADO
ADVOGADO	: SP154072 FRANCISCO JOSÉ GAY e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00112501420094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. APRENDIZ DE VIDREIRO. VIGILANTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA INTEGRAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo **tempus regit actum**, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

2 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

6 - Pretende o autor o reconhecimento do labor sob condições especiais nos períodos em que laborou como aprendiz de vidreiro, de 01/02/68 a 01/02/71, e como vigia, de 17/04/78 a 15/05/90, e a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

7 - Quanto ao primeiro período ora elencado, nos termos do formulário DSS-8030, restou definitivamente comprovado que o autor esteve exposto, em tal período laboral (de 01/02/68 a 01/02/71), de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a, além de ruído e calor, aos agentes insalubres "gases de enxofre originários da queima de óleo", de modo a ser o trabalho insalubre, e portanto especial, nos termos do tipificado no código 1.2.12, do Decreto 83.080/79.

8 - Com relação ao período especial deferido, qual seja, de 17/04/78 a 15/05/90, em que exercera a função de "vigia", conforme registro em CTPS, formulário DIRBEN-8030 e Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), de se verificar que, quanto à profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, entendendo que é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva.

9 - Afie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, com o adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

10 - Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

11 - Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, **independentemente do laudo técnico a partir de então exigido**.

12 - Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profiisográfico, tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação

dos profissionais da área da segurança privada.

13 - A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

14 - Desta forma, devido o enquadramento ora mencionado para o período supraalocado, sendo o mesmo, portanto, por ora reconhecido como de atividade especial, em benefício do segurado.

15 - Demais disso, por ora de se salientar ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Conforme cálculos da r. sentença de 1º grau, considerando-se a atividade especial, já convertida em comum, mais os períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 02 meses e 22 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (20/09/06), fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral por tempo de contribuição. Os demais requisitos para tanto exigidos também restam implementados.

18 - Termo inicial do benefício, bem como seus efeitos financeiros, determinado a partir da data do requerimento administrativo (20/09/06).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Apelação do INSS desprovida e remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, bem como que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004908-72.2009.4.03.6109/SP

	2009.61.09.004908-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: NELSON JOSE CORREA DE MORAES
ADVOGADO	: SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: NELSON JOSE CORREA DE MORAES
ADVOGADO	: SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00049087220094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. EC N. 20/1998. NÃO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COMPENSADOS ENTRE AS PARTES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA ANULADA. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PREJUDICADAS.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. Em sua decisão, o juiz *a quo*, apesar de reconhecer parte da especialidade, determinou que a autarquia procedesse à contagem do tempo de serviço, condicionando a concessão do benefício à presença da totalidade dos requisitos, o que deveria ser averiguado pelo INSS. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

2 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao afórismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgrRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

8 - Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

9 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

10 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

16 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

- 19 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Ober S/A Indústria e Comércio" entre 05/05/1993 a 10/02/1995, o formulário de fl. 125 e o laudo pericial de fls. 126/127, este assinado por engenheiro de segurança do trabalho, demonstram que o autor estava exposto a ruído de 86,2dB.
- 20 - Durante as atividades realizadas na empresa "Polyenka Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 123/124, com indicação do responsável pelo registro ambiental, comprova que: a) entre 10/04/1995 a 31/12/1995, o requerente estava exposto a ruído de 92,7dB; b) entre 01/01/1996 a 31/01/1997, estava sujeito a pressão sonora de 80,1dB; e c) de 01/02/1997 a 30/06/1998 e de 01/07/1998 a 09/12/1998, o ruído era de 96dB.
- 21 - Já no interregno trabalhado na empresa "Ripasa SA Celulose e Papel", o formulário de fl. 69 e o laudo pericial de fls. 70/73 indicam que entre 13/10/1999 a 31/08/2002 o autor estava submetido a pressão sonora entre 85dB e 87dB, e de 01/09/2002 a 31/12/2003, o ruído era entre 84dB e 85dB. Por outro lado, no derradeiro período de labor nessa mesma empresa, de 01/01/2004 a 07/07/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 17/18, com indicação do responsável pelo registro ambiental e pela monitoração biológica, comprova que o autor estava exposto a ruído de 86dB.
- 22 - Por fim, cabe a análise do período de 01/06/1999 a 16/07/1999, trabalhado na empresa "Tinturaria e Estamparia Primor Ltda." A esse respeito, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 128/129 apenas atestou que a pressão sonora de exposição era de 78dB, cabendo reiterar que nessa época não era mais possível o enquadramento profissional, limitado até 28/04/1995.
- 23 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 05/05/1993 a 10/02/1995, 10/04/1995 a 09/12/1998 e 01/01/2004 a 07/07/2008, eis que os ruídos atestados são superiores aos limites de tolerância legal nos respectivos períodos.
- 24 - Somando-se o tempo especial reconhecido nesta demanda (05/05/1993 a 10/02/1995, 10/04/1995 a 09/12/1998 e 01/01/2004 a 07/07/2008), convertido em comum, aos períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS às fls. 83/84, verifica-se que o autor alcançou 33 anos, 2 meses e 1 dia de serviço na data do requerimento administrativo (04/03/2008), no entanto, à época não havia completado o requisito etário (53 anos) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.
- 25 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e sem condenação de qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.
- 26- Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações da parte autora e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, **anular a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgar parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer a especialidade nos períodos de 05/05/1993 a 10/02/1995, 10/04/1995 a 09/12/1998 e 01/01/2004 a 07/07/2008, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, **restando prejudicada a análise das apelações da parte autora e do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00034 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012792-27.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.012792-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	NABIL YOUSSEF MORGOS HANNA
ADVOGADO	:	SP090949 DENISE DE CASSIA ZILIO ANTUNES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00127922720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. GUIAS DE RECOLHIMENTO EM ATRASO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PAGAMENTO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO E CÔMPUTO DAS CONTRIBUIÇÕES. REVISÃO DEVIDA. DIB MANTIDA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TUTELA ESPECÍFICA. PRAZO PARA CUMPRIMENTO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 149.777.031-6, DER em 20/05/2009), mediante o reconhecimento de tempo de serviço urbano de março/1991 a março/1995 e cômputo dos salários de contribuição no período básico de cálculo.
- 2 - Sustenta o demandante que, no período em apreço, era sócio cotista da empresa "Hanna Company Comércio e Representações Ltda.", tendo recolhido as contribuições de uma só vez em 30/04/1998.
- 3 - Anexou aos autos guias de recolhimento de contribuinte individual de 03/1991 a 04/1995 (fls. 11/60), pagas em 30/04/1998, cópia do contrato social da empresa e posteriores alterações (fls. 81/105), requerimento de atualização do CNIS, onde postulou a inclusão dos recolhimentos efetuados (fls. 66/67), demonstrativos de Imposto de Renda para os anos de 2004 a 2007 (fls. 109/162).
- 4 - O trabalhador autônomo, considerado segurado obrigatório, deve recolher as contribuições previdenciárias por iniciativa própria e apenas terá direito ao reconhecimento do tempo de serviço se demonstrado, previamente, o efetivo recolhimento das contribuições.
- 5 - A legislação prevê a possibilidade de recolher em atraso as contribuições previdenciárias, estabelecendo o artigo 45-A da Lei 8.212/91 a indenização como condição para a contagem de tempo de contribuição para fins de aposentadoria.
- 6 - O cômputo do tempo de serviço laborado na condição de autônomo fica condicionado ao pagamento prévio das contribuições previdenciárias devidas.
- 7 - Comprovado nos autos que o autor é segurado obrigatório, pois exercia atividade de empresário no período que pretende computar como tempo de contribuição, tendo demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias, permite-se o cômputo do tempo e a revisão pleiteada, desde a data da concessão do benefício (20/05/2009 - fl. 9), conforme estipulado na r. sentença vergastada.
- 8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 10 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 11 - Na ausência de fixação de prazo para cumprimento da tutela específica, deve ser aplicado, por analogia e em face do princípio da razoabilidade, o art. 174 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.722/2008.
- 12 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, bem como para fixar o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para a revisão do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0016089-42.2009.4.03.6183/SP

	2009.61.83.016089-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	ORLANDO MACHADO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHELLI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ-SP
No. ORIG.	:	00160894220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ISENÇÃO DE CUSTAS. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. AGENTES QUÍMICOS. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO CONCEDIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Quanto ao pleito de isenção do pagamento de custas processuais, verifica-se que inexistiu interesse recursal do ente autárquico, eis que a sentença vergastada já se posicionou neste sentido.
- 2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 24/01/2007, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 24/01/2007.
- 3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26/08/1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei nº 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06/03/1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.
- 12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas.
- 13 - Quanto ao período controvertido (06/03/1997 a 24/01/2007), trabalhado na "Du Pont do Brasil S/A", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 33/37, emitido em 17/02/2006, por engenheiro de segurança, informa que o autor, no exercício de suas atividades como "Operador de Produção Sênior", esteve exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (vapor orgânico) e físicos (ruído).
- 14 - Não obstante inexistir o nível de pressão sonora a que estava submetido, consta do referido documento, de forma pommerizada, a avaliação dos agentes químicos a que estava exposto - acetato de etil glicol, butanol, etanol, hexano isômeros, isofofora, etil benzeno, metil etil cetona, metil isobutil cetona, tolueno, xileno -, os quais encontram previsão no item 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64.
- 15 - Enquadramento como especial o período de 06/03/1997 a 17/02/2006 (data da elaboração do PPP), tal como reconhecido na sentença.
- 16 - Apesar de constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 33/37 a existência de EPI e EPC eficazes, não houve a neutralização dos agentes nocivos, de modo que o uso daqueles não descaracteriza o tempo de serviço especial.
- 17 - Conforme planilha em anexo, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda àquela já assim considerada pelo próprio INSS (fl. 39), verifica-se que o autor contava com **29 anos, 07 meses e 18 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (24/01/2007), fazendo jus, portanto, à **aposentadoria especial** pleiteada.
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida ao percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso de apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, íntegra a decisão de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030954-34.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.030954-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	NORBERTO CANCIAN COIADO
ADVOGADO	:	SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
INTERESSADO	:	NORBERTO CANCIAN COIADO
ADVOGADO	:	SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
No. ORIG.	:	08.00.00087-6 1 Vt JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, só acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00037 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0046027-46.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.046027-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO MARIA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOAO MARIA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP
Nº. ORIG.	:	08.00.00113-9 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. AMBIENTE HOSPITALAR. AGENTES BIOLÓGICOS. ENQUADRAMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DE CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/06/1975 a 30/08/1978, 23/10/1978 a 19/01/1983, 01/10/1983 a 20/06/1984, 01/10/1984 a 30/11/1984, 03/12/1984 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 31/12/1986 e 01/03/1990 a 11/06/2004.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

10 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

14 - A autarquia previdenciária reconheceu, por ocasião do requerimento formulado em sede administrativa, a especialidade do labor desempenhado nos períodos de 23/10/1978 a 19/01/1983 e 03/12/1984 a 30/04/1985 ("resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição"), motivo pelo qual referidos lapsos devem ser tidos, na verdade, como incontroversos.

15 - Para comprovar que o trabalho exercido no "Instituto das Filhas de N. Senhora das Graças", no período de 01/06/1975 a 30/08/1978, ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor colheu aos autos o formulário DSS - 8030. Consta do referido documento que o requerente exercia a função de "servente", realizando, dentre outras atividades, a "desobstrução e limpeza da rede de esgoto (...) em todas as dependências do hospital, inclusive na área de isolamento (tisiologia)", "em contato com pacientes eventualmente portadores de infecção (Doentes) tipo *Mycobacterium Tuberculosis* e bactérias em geral".

16 - Quanto ao período de 01/10/1983 a 20/06/1984, laborado junto à "Fundação Santatório São Paulo", o formulário DSS - 8030 indica que o autor, ao desempenhar a função de "atendente de enfermagem", esteve exposto, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes agressivos "virus, bacilo de Koch, protozoários e fungos, presente em sangue, urina, fezes e secreções do fluido corpóreo dos pacientes".

17 - No que diz respeito aos períodos de 01/05/1985 a 31/12/1986 e 01/03/1990 a 11/06/2004, trabalhados na empresa "Sanatorinhos Ação Comunitária de Saúde", o Laudo Técnico e o Perfil Profissioográfico Previdenciário - PPP apontam que o autor desempenhou as funções de "auxiliar de manutenção" e "encarregado da manutenção" com exposição a agentes biológicos (bactérias e vírus).

18 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/06/1975 a 30/08/1978, 01/10/1983 a 20/06/1984, 01/05/1985 a 31/12/1986 e 01/03/1990 a 11/06/2004, de acordo com o código 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

19 - Registre-se, por fim, que no tocante ao interregno de 01/10/1984 a 30/11/1984 o autor não apresentou nenhum documento que comprovasse o exercício de atividade na área de enfermagem ou a submissão a agentes biológicos, a permitir o reconhecimento da especialidade do trabalho.

20 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (11/06/2004), a parte autora contava com 38 anos, 04 meses e 11 dias de serviço, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo formulado em 11/06/2004, uma vez que naquela ocasião o autor já preenchia os requisitos para a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais. Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da concessão administrativa do benefício ocorrida em 12/08/2007, considerando que o autor, ao pleitear o benefício em 11/06/2004, ainda não havia apresentado toda a documentação apta à comprovação do seu direito (vide laudo pericial e PPP emitidos pela empregadora somente em 25/04/2005).

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

25 - Apelação da parte autora não conhecida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para excluir da condenação o período de 01/10/1984 a 30/11/1984, para estabelecer que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data da concessão administrativa do benefício (12/08/2007), para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e, por fim, para isentar a Autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, no mais, o julgado de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00038 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004639-20.2010.4.03.6102/SP

	2010.61.02.004639-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE BENEDITO ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro(a)

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE BENEDITO ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
Nº. ORIG.	:	00046392020104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO E CUSTAS. AUSÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. PEDIDOS NÃO CONHECIDOS. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Não conhecido do apelo da autarquia no tocante à prescrição quinzenal, pois a data de início do benefício foi fixada no momento de desligamento do emprego, e o último emprego do requerente (2009) não ultrapassa cinco anos do ajuizamento (2010). Também não conhecido do pedido de isenção de custas da autarquia, pois a lei já prevê aludida orientação, acatada pela r. sentença.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - No tocante à variação de ruído, considera-se, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 10 - De igual sorte, no caso de "atenuação" do ruído em decorrência do uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, é certo que a sua utilização não reflete a real sujeição a mencionado agente agressivo e, bem por isso, há que se considerar, por coerência lógica, hipótese em que há atenuação apontada, a qual seria somada ao nível de ruído constante do laudo, para fins de aferição da efetiva potência sonora existente no ambiente laboral.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Quanto aos períodos trabalhados na empresa "Dedini S/A Equipamentos e Sistemas" entre 15/01/1981 a 30/09/1989 e 02/10/1989 a 15/05/1996, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fs. 258/259, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, juntamente com o laudo pericial de fs. 260/262, este assinado por médico do trabalho, comprovam que o requerente durante todo o período discutido estava exposto a ruído superior a 90dB.
- 15 - Durante as atividades desenvolvidas na empresa "JWS Serviços S/C Ltda." entre 04/10/1999 a 10/04/2000, 01/08/2000 a 20/06/2001, 03/09/2001 a 30/10/2003 e 01/11/2003 a 28/05/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fs. 266/267, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, juntamente com os laudos periciais de fs. 268/272, 273/277 e 278/282, estes assinados por engenheiro de segurança, demonstram que o autor estava exposto diariamente, nos três primeiros períodos, à pressão sonora entre 78dB e 100dB, e no último, a ruído superior a 90dB.
- 16 - No que se refere ao interregno laborado entre 11/11/1978 a 12/11/1980 na empresa "Viação São Bento SA", a cópia da CTPS de fl. 33 indica que o requerente exerceu a função de cobrador de ônibus, cabendo ressaltar que a ocupação do requerente encontra previsão no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64, sendo passível de reconhecimento como atividade especial pelo mero enquadramento da categoria profissional.
- 17 - Cumpre considerar que é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. Não há qualquer suspeita de fraude registral para afastar aludido período, o que impõe a sua admissão como tempo de serviço especial.
- 18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 11/11/1978 a 12/11/1980, 15/01/1981 a 30/09/1989, 02/10/1989 a 15/05/1996, 04/10/1999 a 10/04/2000, 01/08/2000 a 20/06/2001, 03/09/2001 a 30/10/2003 e 01/11/2003 a 28/05/2009, seja pelo enquadramento profissional como cobrador ou em razão de que em todos os demais casos o maior ruído atestado é superior ao limite de tolerância legal nos respectivos períodos.
- 19 - Conforme planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda (11/11/1978 a 12/11/1980, 15/01/1981 a 30/09/1989, 02/10/1989 a 15/05/1996, 04/10/1999 a 10/04/2000, 01/08/2000 a 20/06/2001, 03/09/2001 a 30/10/2003 e 01/11/2003 a 28/05/2009), verifica-se que o autor contava com 26 anos, 5 meses e 25 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (11/03/2009 - fl. 96), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991
- 20 - O requisito carência restou também completado.
- 21 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/05/2009 - fl. 247).
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Quanto aos honorários advocatícios, é negável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 25 - Apelação do INSS parcialmente conhecida e desprovida. Remessa necessária desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte da apelação do INSS**, e na parte conhecida, **negar-lhe provimento, bem como à remessa necessária, e dar parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (28/05/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-64.2010.4.03.6103/SP

	2010.61.03.003931-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	AUGUSTO DE OLIVEIRA VIUG
ADVOGADO	:	SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG.	:	00039316420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
-----------	---	--

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. MÉDICO. AGENTES BIOLÓGICOS. FATOR DE CONVERSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 6 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 7 - Pretende o autor o reconhecimento e conversão do labor exercido sob condições especiais nos períodos de 01/01/1979 a 28/04/1995, de 01/07/1983 a 18/03/1984, de 01/03/1986 a 17/06/1991 e de 12/05/1991 a 21/12/1992; a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 142.740.140-0), com o cômputo apenas dos períodos em que recolheu como autônomo (01/01/1979 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 01/09/2006), tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional (34 anos, 2 meses e 10 dias); e a expedição de certidão de tempo de contribuição, com os demais períodos remanescentes incluídos para concessão do referido benefício, para que possa obter o benefício de aposentadoria em regime próprio de previdência.
- 8 - Como bem salientou a r. sentença (fls. 163/167): "(...) a questão trazida a este Juízo não toca, pura e simplesmente, à possibilidade de conversão de tempo laborado em condições especiais no regime da CLT, na condição de médico autônomo, para fins de sua utilização junto ao Regime Próprio dos Servidores Públicos. O autor já percebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01/09/2006, pelo Regime Geral da Previdência Social, para cujo cálculo tal período foi computado (como comum), conforme documentos de fls. 25 e 82/85. Da narrativa da exordial e da análise da documentação acostada aos autos, depreende-se que o desiderato do autor é, na verdade, a pretensão de mera revisão de CTC e de aposentadoria, ver o período em que trabalhou como médico autônomo reconhecido como especial e convertido em comum, para que, sob a justificativa de erro da autarquia na condução e conclusão do processo concessório da sua aposentadoria do RGPS (onde tal período foi considerado), seja suprimidos, do cálculo daquele benefício, os vínculos empregatícios remanescentes (concomitantes), permitindo-lhe deles se utilizar para fins de obtenção de outra aposentadoria, junto ao regime próprio de previdência a que pertence. Ou seja, quer o requerente manter o benefício do RGPS de que é beneficiário desde 2006 na sua forma integral (não é proporcional, como alegado na inicial) apenas pelo total do tempo de contribuição como autônomo (com o reconhecimento da especialidade de parte dele), para que, utilizando-se dos períodos que reputa incluídos erroneamente pelo INSS, possa postular outra aposentadoria, junto ao RGPS ao qual é vinculado. (...) de fato, não há impedimento a que o trabalhador perceba duas aposentadorias em regimes distintos. Para que tanto seja possível, os tempos de serviço realizados em atividades concomitantes devem ser computados em cada sistema de previdência mediante a respectiva contribuição para cada um deles. Não permite a lei, entretanto, que o mesmo tempo se serviço ou contribuição seja computado para obtenção de duas aposentadorias no mesmo regime, tampouco em outro regime. Destarte, uma vez utilizado o tempo de serviço ou de contribuição para obtenção de um benefício, esse tempo não mais poderá servir para que se obtenha outro benefício, quer no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, quer em Regime Próprio de Previdência. (...) No caso dos autos, vê-se que o autor, que atualmente exerce o cargo de médico junto à Prefeitura Municipal de São José dos Campos (fl. 18), munido de sua CTPS e dos carnês de recolhimento como autônomo requereu, em 01/09/2006, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, que lhe foi deferido na forma integral, conforme documentos de fls. 104/107, 113 e 119. Autorizou, inclusive, expressamente, a alteração da DER para a data acima citada, porquanto nela completaria os trinta e cinco anos de contribuição exigidos para a aposentação em questão (fl. 90/91). Não pode, agora, após quatro anos daquela concessão, simplesmente alegar que os vínculos concomitantes que detinha foram somados de forma indevida no cálculo do seu benefício e pretender, com isso, o desfazimento de ato acobertado pelo postulado da segurança jurídica".
- 9 - Possível, portanto, apenas o reconhecimento e conversão dos períodos de labor exercido sob condições especiais para a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição já concedido ao autor
- 10 - Conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 104/107), os períodos de 01/07/1983 a 15/01/1984, de 01/07/1983 a 18/03/1984, de 01/03/1986 a 17/06/1991, de 09/07/1991 a 01/07/1994, de 01/01/1979 a 31/12/1984, de 01/08/1994 a 28/04/1995, já foram reconhecidos administrativamente como tempo de labor especial, razão pela qual incontroversos.
- 11 - De acordo com Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 94/95), nos períodos de 01/01/1985 a 28/02/1986, de 18/06/1991 a 08/07/1991 e de 02/07/1994 a 31/07/1994, o autor exerceu o cargo de "médico", exposto a vírus e bactérias, agentes biológicos enquadrados no código 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64; tomando possível o reconhecimento da especialidade do labor nos referidos períodos.
- 12 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolveu a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, diante da ausência de recurso da parte autora, mantenho a decisão proferida na r. sentença, que determinou a conversão da atividade especial em tempo comum apenas até 28/05/1998.
- 13 - Desta forma, faz o autor jus ao reconhecimento e conversão do labor exercido sob condições especiais, nos períodos de 01/01/1985 a 28/02/1986, de 18/06/1991 a 08/07/1991 e de 02/07/1994 a 31/07/1994, com a consequente revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de sua concessão, em 01/09/2006 (fl. 119).
- 14 - Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (30/08/2010 - fl. 130), tendo em vista que PPP que comprovou a especialidade do labor foi emitido em 02/02/2007 (fl. 95).
- 15 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73. Sem condenação das partes nas custas e despesas processuais, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas se encontra isento.
- 18 - Apeleção do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/01/1985 a 28/02/1986, de 18/06/1991 a 08/07/1991 e de 02/07/1994 a 31/07/1994, e condenar o INSS a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de sua concessão, em 01/09/2006, com efeitos financeiros da revisão a partir da data da citação (30/08/2010), acrescidos os valores em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual deixando de condenar quaisquer das partes nas custas e despesas processuais e, ante a sucumbência recíproca (art. 21, CPC/73), dando a verba honorária por compensada entre os litigantes; mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-86.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.001181-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIZ GONZAGA FARIA
ADVOGADO	:	SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	00011818620104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. ART. 523, §1º, DO CPC/1973. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. DECADÊNCIA AFASTADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO QUANDO DA PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. ADVOCACIA. CESSAÇÃO DEVIDA. IMPEDIMENTO PARA O TRABALHO AFASTADO. ART. 46, DA LEI 8.213/91. RESSTITUIÇÃO DOS VALORES. PRECEDENTE. **REFORMATIO IN PEJUS** NA SEARA ADMINISTRATIVA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. PREJUDICIAL DE MÉRITO REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Não conhecido o agravo retido da parte autora, eis que não requerida sua apreciação, em sede de apelação, conforme determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973.
- 2 - Pretende a parte autora seja declarada a nulidade do ato administrativo revisional que resultou na suspensão da aposentadoria por invalidez que vinha recebendo desde 01/02/1988 (fl. 99). Alega, em síntese, que alterações de entendimento, por parte do órgão previdenciário, posteriores à concessão do benefício, não autorizam a revisão da benesse, e que, no caso, o direito à revisão encontrar-se-ia fulminado pelo instituto da decadência, porquanto exercido após 17 (dezesete) anos do ato concessório.
- 3 - Anteriormente à vigência da Lei nº 9.784/99, a Administração podia rever seus atos a qualquer tempo. Em sua vigência, importante destacar que a Lei do Processo Administrativo em comento estabelecia, em seu art. 54, que "o direito da Administração de anular os atos administrativos que decorram efeitos favoráveis para os destinatários, decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé". Porém, antes de decorridos os 05 (cinco) anos previstos na citada Lei, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela Medida Provisória nº 138 (de 19/11/2003), convertida na Lei nº 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A a Lei nº 8.213/91, fixando em 10 (dez) anos o prazo decadencial para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.
- 4 - Cumpre ressaltar que até o advento da Lei nº 9.784/99 não havia previsão no ordenamento jurídico de prazo de caducidade, de modo que os atos administrativos praticados até 01/02/1999 (data de vigência da Lei) poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo. Já com a vigência da indicada legislação, o prazo decadencial para as revisões passou a ser de 05 (cinco) anos e, com a introdução do art. 103-A, foi estendido para 10 (dez) anos.

- 5 - Destaque-se que o lapso de 10 (dez) anos extintivo do direito de o ente público previdenciário rever seus atos somente pode ser aplicado a partir de fevereiro de 1999, conforme restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistematização dos recursos repetitivos, quando do julgamento do REsp 1.114.938/AL.
- 6 - Desta forma, sendo o benefício previdenciário concedido em data anterior à Lei nº 9.784/99, o ente autárquico tem até 10 (dez) anos, a contar da data da publicação de tal Lei, para proceder à revisão do ato administrativo (início do prazo decadencial em 01 de fevereiro de 1991, vindo a expirar em 01 de fevereiro de 2009); por sua vez, para os benefícios concedidos após a vigência da Lei em tela, a contagem do prazo em comento se dará a partir da concessão da prestação.
- 7 - No caso dos autos, a aposentadoria por invalidez de titularidade do autor teve início em 01/02/1988 (079.517.466-7 - fl. 99). O INSS, em 27/04/2005, apontou a existência de irregularidades no processo concessório, em razão do retorno do demandante ao trabalho, tendo enviado correspondência para ciência do ato revisional ao segurado naquela mesma data (fl. 28). Nesse contexto, de rigor o reconhecimento de que não se operou a decadência do direito de revisão da benesse, nos moldes do entendimento acima esboçado.
- 8 - O autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 01º de fevereiro de 1988, como dito *supra*, tendo passado a exercer a advocacia em 1996, após ser aprovado no exame da OAB, conforme relato do próprio à fl. 03.
- 9 - O dissenso estabelecido nesta demanda diz respeito à possibilidade da manutenção do recebimento de benefício por incapacidade, concomitantemente ao desempenho da advocacia.
- 10 - Como é cediço, a aposentadoria por invalidez, na exata dicção do art. 42 da Lei nº 8.213/91, "será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".
- 11 - Em outras palavras, a percepção do benefício em comento, consubstanciada em verdadeira proteção social ao trabalhador segurado da Previdência Social, pressupõe o afastamento de toda e qualquer atividade laborativa remunerada, na exata medida em que reconhecida a impossibilidade de reabilitação profissional, sendo os respectivos proventos, bem por isso, substitutivos do salário, a fim de assegurar a subsistência de seu titular.
- 12 - Nem se alegue, aqui, que o desempenho da advocacia não demandaria esforços de natureza física, bastando a plena capacidade mental para tanto, uma vez que a tese constitui verdadeiro *discrimen* entre os possíveis beneficiários da aposentadoria por invalidez, não previsto na legislação.
- 13 - Em outras palavras, a percepção do benefício em comento, consubstanciada em verdadeira proteção social ao trabalhador segurado da Previdência Social, pressupõe o afastamento de toda e qualquer atividade laborativa remunerada, sendo os respectivos proventos, bem por isso, substitutivos do salário, a fim de assegurar a subsistência de seu titular.
- 14 - Nem se alegue, aqui, que o desempenho da advocacia não demandaria esforços de natureza física, bastando a plena capacidade mental para tanto, uma vez que a tese constitui verdadeiro *discrimen* entre os possíveis beneficiários da aposentadoria por invalidez, não previsto na legislação.
- 15 - Ademais, não parece ter sido a vontade do legislador excepcionar, no que se refere ao retorno ao trabalho, a atividade laborativa para cujo desempenho não se demande esforços físicos. Quisesse fazê-lo, a redação do art. 46 da Lei de Benefícios seria outra.
- 16 - Não bastasse, ressalta-se que o autor, na condição de Advogado, é segurado obrigatório da Previdência Social, a contento do disposto no art. 11, inciso V, alínea "h" da Lei nº 8.213/91.
- 17 - Dito isso, e considerando que a incapacidade (Doença Pulmonar Crônica Obstrutiva - fls. 23/27) não impediu o demandante de desempenhar a atividade de advogado, considero como recuperada sua capacidade laborativa, de forma a não se justificar a manutenção da percepção da aposentadoria por invalidez.
- 18 - De igual sorte, devida a restituição dos valores recebidos indevidamente, sendo de rigor a rejeição de sua insurgência também no particular, uma vez que não demonstrada boa-fé por parte do autor, dada a literalidade da norma proibitiva (art. 46 da Lei nº 8.213/91). Confira-se, acerca do tema, precedente desta Corte: Ag Legal em AC nº 2015.03.99.017709-0/MS, Rel. Des. Federal Tânia Marangoni, 8ª Turma, DE 21/03/2016.
- 19 - Por fim, não subsiste a alegação de *reformatio in pejus* na seara administrativa. Com efeito, ao comunicar que o benefício de aposentadoria por invalidez do requerente seria cessado, por meio da carta de nº 21.033.05.0.322, o ente autárquico em nenhum momento estabeleceu a partir de qual momento a aposentadoria foi percebida de forma indevida e quais prestações poderiam ser repetidas (fl. 28). Na carta, consta que o requerente trabalhou como advogado para o Sindicato dos Trabalhadores da Indústria Urbana de Santos de 01/09/2000 a 31/12/2001, além de ter aberto firma individual em seu nome, em 23/09/1997.
- 20 - Se afigura pouco crível que o INSS, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), tenha restringido a repetição dos valores a partir de 2002, quando tinha ciência que o demandante já advoga desde ao menos setembro de 1997.
- 21 - Além, o próprio requerente, na inicial, confessou que passou a exercer a advocacia a partir de 1996. E mais: extrato de consulta ao sítio eletrônico da OAB/SP, a qual segue anexa aos autos, indica que o requerente promoveu sua inscrição na entidade em 16/04/1996. Portanto, de rigor a devolução das quantias percebidas desde a referida data.
- 22 - Por outro lado, a repetição abrange os valores percebidos até 2008 porque o demandante justamente percebeu as quantias de aposentadoria por invalidez até meados deste ano, em decorrência de ato por ele praticado, já que decisão liminar proferida nos autos de mandado de segurança, de nº 2005.61.04.008334-1, impetrado pelo requerente, assim consignou: "Em face do exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE a segurança requerida, confirmando parcialmente os efeitos da liminar anteriormente concedida, assegurando ao impetrante o direito líquido e certo à manutenção do recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, até decisão final e definitiva no âmbito administrativo, observado o devido processo legal**" (fl. 52). Assim, não há que se falar em *reformatio in pejus* de qualquer decisão administrativa.
- 23 - Agravo retido da parte autora não conhecido. Prejudicial de mérito rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da parte autora, rejeitar a matéria prejudicial e negar provimento à sua apelação, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00041 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0066889-20.2010.4.03.6104/SP

	2010.61.04.0066889-0/SP
--	-------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO	: SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro(a)
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00068892020104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. RUÍDOS VARIÁVEIS. APOSENTADORIA ESPECIAL DEVIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

- 1 - A pretensão autoral cinge-se ao reconhecimento da especialidade dos intervalos laborativos de 16/01/1978 a 31/10/1980 e de 06/03/1997 a 28/01/2010, visando à concessão de "aposentadoria especial", a partir do requerimento administrativo formulado em 28/01/2010 (sob NB 146.141.878-7).
- 2 - Merece destaque o acolhimento administrativo quanto aos períodos especiais de 01/05/1984 a 31/05/1988, 01/06/1988 a 30/06/1995 e 01/07/1995 a 05/03/1997, o que os torna matéria notadamente incontroversa nestes autos.
- 3 - Existência de erro material na r. sentença, proferida pela doutra Juíza singular, nos seguintes termos constantes do dispositivo, *partim*: "...JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social, a averbar como especial a atividade desenvolvida pelo autor em relação ao período de 16/01/78 a 31/10/82 e de 06/03/97 a 15/01/2010, e a implantar e pagar ao autor a aposentadoria especial...".
- 4 - Da leitura detida do relatório e da fundamentação da r. sentença, depreende-se que a Magistrada *a quo* analisara o período referente ao vínculo empregatício junto à empregadora *Cosipa* em total acordo com a postulação descrita na exordial, de 16/01/1978 a 31/10/1980 e de 06/03/1997 a 28/01/2010.
- 5 - Apesar do equívoco evidenciado, não se houve prejuízo, propriamente, ao exame, merecendo destaque a menção do Juízo à totalização do tempo de serviço do autor - **28 anos, 06 meses e 02 dias de labor** - aproveitando-se efetivamente o intervalo de 16/01/1978 a 31/10/1980.
- 6 - A teor do disposto no art. 494, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (correspondente ao art. 463, I, do Código anterior), corrigido, de ofício, o erro material contido na r. sentença, a fim de que dela passe a constar, no dispositivo, *in verbis*: "...JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social, a averbar como especial a atividade desenvolvida pelo autor em relação ao período de 16/01/78 a 31/10/80 e de 06/03/97 a 15/01/2010, e a implantar e pagar ao autor a aposentadoria especial...".
- 7 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 8 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 9 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 10 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 11 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo

diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

17 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

18 - Dentre a documentação que instrui os autos, há aquela que secunda a petição inicial, dentre a que se encontram cópias de CTPS revelando o ciclo laborativo da parte autora - a propósito, conferível das tabelas confeccionadas pelo INSS. Para além, cópia integral do procedimento administrativo de benefício.

19 - Coexistem documentos específicos, cujo exame percuente comprovara o labor excepcional do postulante, no decorrer dos períodos de 16/01/1978 a 31/10/1980 e 06/03/1997 a 15/01/2010, junto à empresa *Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA*: os formulários, laudos técnicos e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP indicam que a parte autora estivera exposta, de forma habitual e permanente, a **ruídos "acima de 80 decibéis", entre 80 e 128 dB(A)**.

20 - No tocante à variação de ruído, até então vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

21 - Percebe-se nova reflexão jurisprudencial, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

22 - O cômputo de todos os interstícios laborativos de índole exclusivamente especial, até a data da postulação administrativa (28/01/2010), alcança **28 anos, 06 meses e 01 dia** de labor, número além do necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.

23 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

24 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

25 - Erro material corrigido de ofício.

26 - Remessa necessária desprovida, e apelação do INSS provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, corrigir de ofício o erro material contido na r. sentença, negar provimento à remessa necessária, e dar parcial provimento ao recurso de apelação do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantidos os demais termos consagrados na sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003858-80.2010.4.03.6107/SP

	2010.61.07.003858-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MARIA OLIVIA DE SOUZA espólio
ADVOGADO	: SP076557 CARLOS ROBERTO BERGAMO e outro(a)
REPRESENTANTE	: JOSE FERENANDO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP076557 CARLOS ROBERTO BERGAMO e outro(a)
No. ORIG.	: 00038588020104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PREVIDENCIÁRIO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PAGO INDEVIDAMENTE. VIA ELEITA INADEQUADA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - A execução fiscal em tela refere-se à cobrança de crédito de natureza não tributária, inscrito em certidão de dívida ativa e referente a valores pagos indevidamente ao segurado, a título de benefício previdenciário.
- 2 - A execução fiscal constitui meio absolutamente excepcional, que permite ao Estado cobrar crédito por ele unilateralmente constituído, sem submeter tal ato administrativo ao crivo do Poder Judiciário, em uma discussão prévia no bojo da ação condenatória, de modo semelhante ao tratamento jurídico conferido aos títulos executivos extrajudiciais, taxativamente enumerados no artigo 585 do diploma civil adjetivo de 1973 e em outros dispositivos esparsos na legislação processual extravagante.
- 3 - A fim de compatibilizar tal poder administrativo com a garantia constitucional do *due process of law*, em sua dimensão substantiva, a intervenção no patrimônio de terceiros albergada pela execução fiscal deve ser respaldada por prévia inscrição em dívida ativa do crédito, que por sua vez, só pode ser efetivada nas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de abolir a necessidade dos entes públicos ajustarem ações condenatórias para iniciar a execução de atos expropriatórios em face dos cidadãos.
- 4 - A exigibilidade dos valores pagos indevidamente aos segurados, a título de benefícios previdenciários, por sua vez, está prevista no artigo 115, inciso II e §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/2015.
- 5 - Depreende-se da leitura do preceito normativo supramencionado, que a legislação previdenciária apenas conferia à Autarquia Previdenciária o direito de descontar os valores pagos indevidamente ao segurado das prestações vincendas do benefício por ele usufruído.
- 6 - Todavia, o artigo 154, §4º, inciso II, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) autorizou o INSS a inscrever tais créditos em certidão de dívida ativa, a fim de instrumentalizar o manejo da execução fiscal para sua cobrança.
- 7 - Ao regulamentar a forma de cobrança dos valores pagos indevidamente aos segurados, nota-se que o Poder Executivo exorbitou de seu poder normativo, pois não havia amparo legal que assegurasse fundamento de validade para a constituição unilateral do crédito na Lei de Benefícios da Previdência Social.
- 8 - A ilegalidade desta forma de exercício da pretensão executória restou assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.350.804/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973. Precedente.
- 9 - Com a entrada em vigor da Lei 13.494/2017, que incluiu o §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, foi prevista expressamente a possibilidade de inscrição dos créditos relativos ao pagamento indevido de benefícios em certidão de dívida ativa e, conseqüentemente, autorizada a cobrança destes valores por via da execução fiscal.
- 10 - Entretanto, tal modificação legislativa superveniente não socorre o INSS, tampouco convalida formalmente a ação de execução subjacente.
- 11 - Quanto a essa questão, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 06 de novembro de 2007. Por outro lado, verifica-se que a modificação do artigo 115 da Lei 8.213/91, introduzida pela Lei 13.494/2017, só entrou em vigor com a publicação deste diploma legal em 27 de setembro de 2017.
- 12 - Assim, em respeito à garantia constitucional da inviolabilidade do ato jurídico perfeito e à teoria do isolamento dos atos processuais, a referida inovação legislativa não pode ter efeitos retroativos, para sanar a irregularidade formal do procedimento escolhido pela Autarquia Previdenciária para postular a cobrança do crédito.
- 13 - Em decorrência, a extinção do feito é, mesmo, medida de rigor.
- 14 - Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida, com acréscimo de fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005103-23.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.005103-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: JESUS ADOLFO CRUZ
ADVOGADO	: SP080984 AILTON SOTERO e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

No. ORIG.	:	00051032320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP
-----------	---	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO PARCIAL. RUIDO. INTERMITÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMPO SUFICIENTE À CONCESSÃO. BENESSE INTEGRAL. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, DESPROVIDA. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - Narrada na peça vestibular, a pretensão autoral cinge-se: *a*) ao aproveitamento de prestação militar entre 15/02/1966 e 10/11/1966; *b*) à inclusão das contribuições realizadas na condição de "contribuinte individual - epesário", de setembro a novembro/1982; *c*) ao reconhecimento dos intervalos laborativos especiais de 19/07/1984 a 05/09/1995 e 01/02/1996 a 01/08/2000; *d*) à concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir do requerimento administrativo formulado em 13/07/2009 (sob NB 150.210.036-0).
- 2 - Destaque-se o reconhecimento administrativo no que concerne à prestação militar obrigatória no prazo de 15/02/1966 até 10/11/1966, e também quanto aos recolhimentos previdenciários para as competências setembro até novembro/1982, fazendo com que referidos intervalos sejam considerados, doravante, matéria incontroversa nos autos.
- 3 - O INSS foi condenado a averbar tempo de prestação militar e também intervalo em que recolhidas contribuições individuais. E assim, considera-se a sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80 dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 11 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Os autos contêm documentos secundando a petição inicial e a íntegra de procedimentos administrativos dos benefícios requeridos, dentre os quais se extraem cópias de CTPS, além de documentação específica, cuja finalidade seria a de comprovar o labor especial preteritamente desempenhado pelo demandante. E da avaliação minudente de toda a documentação reunida, infere-se a demonstração da especialidade, como segue: * de 19/07/1984 a 05/09/1995 e de 01/02/1996 a 08/02/2000, junto à empresa *Equipe Indústria Mecânica Ltda.*, conforme formulário e laudo técnico, comprovando a exposição a ruído intermitente de 95 dB(A).
- 13 - Apesar do laudo técnico individual mencionar a exposição a ruído de forma intermitente, possível o reconhecimento da especialidade, isto porque os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gravis salis*.
- 14 - Procedendo-se ao cômputo dos intervalos especiais ora reconhecidos, acrescidos do tempo laboral entendido como incontroverso (aqui, considerados os intervalos militar e como "contribuinte individual", já tratados allures, além de o resultado de pesquisa ao banco de dados CNIS, e tabelas confeccionadas pelo INSS e pelo d. Juízo), verifica-se que o autor, à ocasião da postulação administrativa, em 13/07/2009, já perfazia **35 anos, 10 meses e 22 dias** de serviço, o que lhe assegura, desde então, o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 15 - Marco inicial da benesse estabelecido na própria data do requerimento formulado perante os balcões da autarquia securitária, em 13/07/2009, isso porque comprovados, àquela época, os quesitos necessários à concessão da aposentadoria sob análise.
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Verba advocatícia estabelecida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada.
- 19 - Remessa necessária, tida por interposta, desprovida, e apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação da parte autora** para, reconhecendo o labor especial nos períodos de 19/07/1984 a 05/09/1995 e 01/02/1996 a 08/02/2000, condenar a autarquia no pagamento e implantação da "aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição," desde a data do requerimento (13/07/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, ainda, condenando a autarquia no pagamento de verba honorária fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, bem como no reembolso das despesas comprovadamente realizadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001855-34.2010.4.03.6114/SP

	:	2010.61.14.001855-0/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA SOCORRO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ- SP
No. ORIG.	:	00018553420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. PPP. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. ALTERAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECIBOS DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. DIB MANTIDA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DA AUTORA PROVIDO.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 11/06/1984 a 30/06/1995 e 01/07/1995 a 23/06/2005, bem como a alteração dos salários de contribuição, com a consequente alteração da renda mensal inicial do benefício.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 6 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o

laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

14 - Quanto ao período de 11/06/1984 até 23/06/2005, laborado junto à empresa "Fris Moldu-car Frisos, Molduras para carros Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 22/24 revela que, de 11/06/1984 a 31/12/1987 na função de "ajudante", de 01/01/1988 a 31/06/1995 como "rebarbadora de peças", e de 01/07/1995 a 23/06/2005 (data do documento) na função de "conferente", a autora esteve exposta a ruído de 83dB(A), 83dB(A) a 105dB(A), respectivamente.

15 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca de "informações sobre alteração do layout, maquinários e/ou forma laborativa", em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário, o qual, vale dizer, descreve de forma pomenorizada as atividades desempenhadas pela autora.

16 - Enquadrados como especiais todos os períodos em questão, eis que desempenhados com sujeição a níveis de pressão sonora superiores aos limites de tolerância vigentes às épocas da prestações dos serviços.

17 - Desta forma, faz jus à parte autora ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

18 - A autora sustenta que, nos períodos de 10/1999, 10/2002 a 12/2002, 01/2003 a 12/2003, 01/2004 a 08/2004, 10/2004 a 12/2004, 04/2005 a 08/2005, 12/2005 e 01/2007, a autarquia utilizou salários de contribuição inferiores aos efetivamente recebidos.

19 - Com o intuito de comprovar o alegado, anexou aos autos carta de concessão/memória de cálculo (fls. 16/20) e recibos de pagamento para todo o período alegado (fls. 25/67).

20 - Referidos documentos são suficientes para demonstrar que os salários de contribuição utilizados na apuração do salário de benefício estão equivocados.

21 - Não obstante referidos valores não constar dos dados do DATAPREV e do CNIS (fls. 195/206), os quais, vale dizer, possuem presunção relativa de veracidade, os recibos de pagamento anexados aos autos dão conta do efetivo salário percebido pela demandante.

22 - Assim, a autora faz jus à alteração pretendida, com o recálculo da renda mensal inicial do benefício.

23 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial (11/06/1984 a 23/06/2005) reconhecido nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fl. 150), verifica-se que a autora alcançou 32 anos, 11 meses e 25 dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (12/03/2008), o que lhe já garantia o direito à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

24 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12/03/2008), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial e de correção dos salários de contribuição.

25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Quanto aos honorários advocatícios, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

28 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Recurso adesivo da parte autora provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora para condenar o INSS a reconhecer o período de 11/12/1998 a 23/06/2005 como especial, convertendo-o em comum, e a computar os valores efetivamente recebidos pela autora nos meses de 01/2003 a 12/2003, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-42.2010.4.03.6138/SP

	2010.61.38.003919-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARIA ELZA DA ROCHA
ADVOGADO	: SP287256 SIMONE GIRARDI DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00039194220104036138 1 Vr BARRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. AGRAVOS RETIDOS. ART. 523, §1º, CPC/1973. NÃO CONHECIMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. PRELIMINARES REJEITADAS. AGRAVOS RETIDOS DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Competência da Justiça Federal para julgar a demanda, conforme decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de conflito negativo de competência suscitado por magistrado estadual.

2 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

3 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

4 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

5 - Rejeitada, outrossim, a preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, eis que o Juízo *a quo* examinou todas as questões suscitadas, expondo as razões de seu convencimento, restando atendidos, portanto, os requisitos legais atinentes aos elementos essenciais da sentença (art. 458, CPC/1973 e art. 489, CPC/2015). Com efeito, o magistrado de 1º grau foi claro ao indicar os motivos que conduziram ao decreto de improcedência do pedido inicial, de forma que o mero inconformismo autoral, na exposição dos fundamentos que teriam sido determinantes na resolução da lide, não configura violação ao princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais.

6 - Não conhecidos os agravos retidos interpostos pela parte autora, uma vez que não requerida sua apreciação em sede de apelação, consoante determinava o art. 523, §1º, do CPC/1973, vigente à época das interposições dos recursos.

7 - A cobertura do evento invalidéz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

8 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

9 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

10 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

11 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

12 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.

13 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

14 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

15 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 01º de junho de 2012, consignou o seguinte: "*As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. A perícia não apresentou alterações no exame físico dos membros superiores ou inferiores. Não há restrição articular, perda da força, assimetria, hipotrofia ou qualquer sinal de desuso*" (sic).

16 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

17 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

18 - Preliminares rejeitadas. Agravos retidos da parte autora não conhecidos. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, não conhecer dos agravos retidos interpostos pela parte autora e negar provimento à sua apelação, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-20.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.000818-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CARLOS DANGER E SILVA
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
No. ORIG.	:	08.00.00098-3 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA **EXTRA PETITA**. NULIDADE. CONDIÇÕES DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO TRIBUNAL. RECÁLCULO DO BENEFÍCIO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. ART. 21, §3º DA LEI Nº 8.880/94. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE DE OFÍCIO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS E PRELIMINARES DE CONTRARRAZÕES PREJUDICADAS.

- 1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 2 - Em sua decisão, o juiz *a quo*, aplicou o disposto no §3º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, determinando o recálculo do benefício do autor, incorporando-se ao valor do benefício a diferença percentual entre a média aritmética dos salários de contribuição do autor e o limite máximo do salário de contribuição, observado o limite máximo vigente na competência em que ocorreu o reajuste.
- 3 - A parte autora postulou o recálculo do benefício de aposentadoria especial com o fim de condenar o INSS a considerar, no primeiro reajuste após a concessão, o valor do salário de benefício, e não o teto à época.
- 4 - A sentença é *extra petita*, eis que fundada em situação diversa daquela alegada na inicial e evidentemente inexistente, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 5 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.
- 6 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 7 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.
- 8 - Pretende o autor a revisão do seu benefício de aposentadoria especial (NB 102.743.716-5), mediante a "aplicação do índice de reposição inflacionária no primeiro reajustamento sobre o salário de benefício e não sobre o valor da limitação do teto".
- 9 - Segundo informações inseridas na carta de concessão/memória de cálculo de fl. 08, o salário de benefício sofreu limitação pelo teto previdenciário então vigente (R\$ 844,11), o que resultou em uma renda mensal inicial no montante de R\$ 832,66.
- 10 - Os salários de contribuição considerados no período básico de cálculo devem observar o teto previsto em lei, nos termos do art. 29 da Lei n. 8.213/91.
- 11 - Verifica-se, assim, que a própria legislação traz limitação ao salário de benefício.
- 12 - No que tange ao primeiro reajustamento após a concessão, com efeito, o art. 21, § 3º, da Lei 8.880/94, prevê que os benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, deverão ser revistos a fim de que a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e a RMI limitada ao teto seja incorporada ao valor do mesmo.
- 13 - Desta forma, a legislação de regência prevê apenas a incorporação do percentual entre a média apurada e o valor limitado ao teto por ocasião do primeiro reajustamento, não fazendo qualquer menção a utilização do valor integral do salário de benefício como base de cálculo.
- 14 - Destarte, o pleito do autor não encontra previsão legal, não merecendo prosperar. Precedentes jurisprudenciais.
- 15 - Inversão do ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 16 - Sentença anulada. Ação julgada improcedente. Apelação do INSS e preliminares de contrarrazões prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença *extra petita* e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido de recálculo do benefício, restando prejudicada a análise da apelação do INSS e das preliminares aventadas pela parte autora em sede de contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006762-03.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.006762-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MAURO ANTONIO DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
No. ORIG.	:	06.00.00112-0 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. LAUDO PERICIAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressurte-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.
- 3 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, nos períodos de 01/01/1958 a 06/06/1962, 04/11/1963 a 31/10/1967 e 02/01/1972 a 20/09/1974. Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado no período de 24/05/1994 a 12/05/1996.
- 4 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 6 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o

reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispersável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

9 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: a) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo próprio autor, atestando que a atividade rural foi exercida na Fazenda Tambaci, no período de 1958 a 1962, cabendo ressaltar que o documento em questão foi devidamente homologado pelo Ministério Público, constituindo, desse modo, prova plena, a teor do disposto no art. 106, III da Lei nº 8.213/91, em sua redação original. b) Título Eleitoral, datado de 24/06/1960, na qual o autor é qualificado como lavrador; c) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, atestando que o autor foi trabalhador rural na Fazenda Campo Alto no período de janeiro de 1972 a 20 de setembro de 1974, cabendo ressaltar que o documento em questão foi devidamente homologado pelo Ministério Público, constituindo, desse modo, prova plena, a teor do disposto no art. 106, III da Lei nº 8.213/91, em sua redação original.

10 - A documentação juntada é suficiente, por si só, para a comprovação do labor rural exercido nos interregnos de 01/01/1958 a 06/06/1962 e de 02/01/1972 a 20/09/1974. De todo modo, a testemunha do autor, Sr. Antônio Biscaino também confirmou que "o autor trabalhou na fazenda Tambaci entre 1958 e 1962, tirando leite e também cortando cana-de-açúcar para tratar do gado", sendo que "não havia registro em carteira".

11 - Por outro lado, não restou comprovado o suposto labor rural exercido no período de 04/11/1963 a 31/10/1967, uma vez que as testemunhas declararam que, na verdade, o autor teria trabalhado para a empregadora "Cerâmica Biazoli", fazendo manilhas e telhas.

12 - Importante ser dito que se o intuito do autor era o de comprovar o exercício de atividade urbana sem registro em CTPS no lapso compreendido entre 04/11/1963 e 31/10/1967, deveria para tanto ter apresentado hábil início de prova material, a ser comprovado pela prova testemunhal. *In casu*, o único documento apresentado foi a sua própria CTPS, na qual consta a anotação de vínculo empregatício, na condição de "ceramista", para a empregadora em questão, no intervalo compreendido entre 18/08/1967 e 31/10/1967.

13 - Todavia, impende registrar que a CTPS, embora seja prova plena do exercício das atividades laborativas nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor em outros períodos que nela não constam.

14 - Nesse contexto, diante do acervo fático-probatório amalhado aos autos, possível reconhecer o trabalho campestre exercido nos períodos de 01/01/1958 a 06/06/1962 e de 02/01/1972 a 20/09/1974.

15 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

16 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

17 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retroiu-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

18 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional específico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

19 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

20 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

21 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

22 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

23 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado.

24 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

25 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

26 - A autarquia previdenciária já reconheceu, por ocasião do requerimento administrativo, a especialidade do labor desempenhado no interregno de 24/05/1994 a 28/04/1995, motivo pelo qual referido lapso deve ser considerado, na verdade, como incontroverso.

27 - Para comprovar que o trabalho exercido na "Usina Santa Lúcia S/A", no período de 29/04/1995 a 12/05/1996, ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor colheu aos autos o formulário SB-40 e o Laudo Técnico. Consta dos referidos documentos que o demandante exerceu a função de "Tratorista/Operador de Escavo-Carregadeira", sendo que durante o período de safra, realizava o transporte de "cana para o depósito, e do depósito para a esteira de alimentação da moenda", e no período de entressafra, realizava o transporte de "canos, chapas de metal, peças industriais e outras mais, decorrentes da desmontagem e montagem geral, para manutenção das máquinas industriais da usina".

28 - No caso em apreço, considerado o laudo técnico apresentado, visualiza-se certa diferença de medição do ruído entre os períodos considerados como safra e entressafra, sendo possível reconhecer que no interregno de 30/05/1995 a 31/10/1995 (safra) o autor esteve exposto a ruído de 81,2 dB(A), superior, portanto, ao limite de tolerância então vigente. Já nos períodos de 29/04/1995 a 28/05/1995 e 01/11/1995 a 12/05/1996, o ruído encontrado foi de 78 dB(A), restando inviabilizado, assim, o reconhecimento pretendido.

29 - Somando-se o labor rural (01/01/1958 a 06/06/1962 e 02/01/1972 a 20/09/1974) e a atividade especial (30/05/1995 a 31/10/1995) reconhecidos nesta demanda, aos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", constata-se que, na data do requerimento administrativo (DER 13/05/1996), o autor contava com 38 anos, 10 meses e 04 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

30 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 13/05/1996), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural e especial.

31 - Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (28/11/2006), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou mais de 9 (nove) anos para judicializar a questão, após a concessão administrativa da benesse. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetivado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial. Ademais, o laudo técnico que ensejou o reconhecimento da especialidade do trabalho nestes autos não integrou o processo administrativo de concessão do benefício (laudo elaborado no ano de 2003), vindo ao conhecimento da Autarquia, portanto, somente com a citação na presente demanda.

32 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

33 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

34 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso adesivo da parte autora, e dar parcial provimento à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento do labor rural aos períodos de 01/01/1958 a 06/06/1962 e 02/01/1972 a 20/09/1974 e da especialidade do labor ao período de 30/05/1995 a 31/10/1995, assim como à remessa necessária, tida por interposta, esta última em maior extensão, para estabelecer que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data da citação (28/11/2006) e para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007086-90.2011.4.03.9999/SP

		2011.03.99.007086-0/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SIDEVAL DA SILVA PAES
ADVOGADO	:	SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00286-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA *EXTRA PETITA*. CAUSA MADURA. JULGAMENTO IMEDIATO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. LAUDO PERICIAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015. O magistrado a *quo* não se ateve aos termos do pedido, apresentando como fundamento para a improcedência da demanda a circunstância de que "a lei aplicável para a concessão da pensão é aquela vigente na data do óbito do segurado, pois o benefício foi concedido ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI que pretende o autor ver aplicada", enfrentando questão que não integrou a pretensão efetivamente manifesta.
- 3 - Logo, a sentença é *extra petita*, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 5 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 7 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Quanto ao período controvertido (01/10/1994 a 19/09/2005), carrou-se aos autos os formulários DSS - 8030 e o Laudo Pericial, os quais apontam que o autor, ao desempenhar a função de "Montador" junto à empresa "Super Watts Indústria Elétrica Ltda" esteve exposto a ruído médio de 94,85 dB(A).
- 17 - Enquadrado como especial o interregno de 01/10/1994 até 26/10/2000, data da elaboração do laudo pericial, tendo em vista a indispensabilidade do documento em questão, para fins de comprovação da especialidade do labor em razão da exposição ao agente agressivo ruído.
- 18 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida aos demais períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (02/06/2005), o autor perfazia 35 anos, 01 mês e 06 dias de serviço, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 02/06/2005), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial. Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (15/01/2009), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou 3 (três) anos para judicializar a questão, após ter deduzido seu pleito administrativamente, cabendo ressaltar, ainda, que o pedido administrativo de revisão, formulado em 10/10/2007, diz respeito a matéria diversa daquela debatida nestes autos. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demais para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controversia judicial.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 23 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agravando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 24 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento das custas processuais.
- 25 - Sentença anulada de ofício. Ação julgada parcialmente procedente. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por ser *extra petita* e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que proceda à revisão do benefício do autor, reconhecendo a especialidade do labor no período de 01/10/1994 a 26/10/2000, bem como para estabelecer que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data da citação (15/01/2009), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando, ainda, a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007889-73.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.007889-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: JOSE DE PAULA APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP205428 AUREA APARECIDA DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00148-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE AUXÍLIO-DOENÇA. RMI. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. NÃO CONSIDERAÇÃO PELO INSS. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE SEGUNDO LEI POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PERCENTUAL DE 39,67%. IRSM FEVEREIRO DE 1994. NÃO APLICÁVEL AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES A 1º DE MARÇO DE 1994. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DA REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Sustenta o demandante que o INSS, no cálculo da RMI do seu benefício, não considerou os salários de contribuição efetivamente recolhidos. Pleiteia, ainda, a alteração do coeficiente de cálculo da aposentadoria por invalidez para 100% e a aplicação do percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, no cálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário.
- 2 - Conforme extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, de fls. 32/33, a aposentadoria por invalidez do autor decorreu de auxílio doença, com DIB em 17/05/1993, sem que tenha havido período intercalado de labor.
- 3 - Para o cálculo da RMI do auxílio-doença, o INSS utilizou salários de contribuição das competências 02/92, 03/92, 04/92 e 05/92, devidamente atualizados segundo os índices legais (demonstrativo de cálculo da RMI de fl. 108), concedendo o benefício no valor do salário mínimo vigente à época (Cr\$3.303.000,00).

- 4 - Conforme extrato do CNIS de fls. 222/227, há alguns recolhimentos desde 1982 até 1991, em particular nas competências 07/1989, 11/1990, 12/1990, 01/1991, 02/1991.
- 5 - Desta forma, verifica-se que não constou no período básico de cálculo demais salários de contribuição no período de 48 (quarenta e oito) meses anteriores à data do afastamento ou do requerimento administrativo, além daqueles já computadas.
- 6 - Assim, a parte autora faz jus ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 068.516.286-9), mediante o recálculo do auxílio-doença originário (NB 056.585.360-0), de modo a serem considerados os salários de contribuições efetivamente recolhidos.
- 7 - O pleito de alteração do coeficiente aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez não merece acolhimento.
- 8 - Os benefícios previdenciários devem ser regulados pelas leis vigentes na época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.
- 9 - A pretensão de recálculo da renda mensal inicial do benefício de titularidade da parte autora, mediante a aplicação do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários de contribuição que integraram o período básico de cálculo (PBC) não merece guarda.
- 10 - A sistemática não se presta ao reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários então mantidos.
- 11 - No caso dos autos, o benefício previdenciário do autor teve início em 18/06/1994 (fl. 32), sendo decorrente de auxílio-doença concedido em 17/05/1993 (fl. 33) - data anterior à prevista no *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.880/94 -, de modo que o salário da competência relativa ao mês de fevereiro de 1994 não integrou o PBC utilizado no cálculo da renda mensal inicial.
- 12 - O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo de revisão do benefício de auxílio-doença (08/08/2002), eis que postulado com o intuito de ser alterado o valor da aposentadoria por invalidez dele decorrente, sendo o pleito indeferido em 05/10/2005 (fl. 216).
- 13 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Considerando que ambas as partes sucumbiram, devem os honorários advocatícios por compensados, nos termos disciplinados no art. 21 do CPC/73, vigente à época da sentença, devendo cada parte arcar com a verba de seus respectivos patronos.
- 16 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 068.516.286-9), mediante o recálculo do auxílio-doença originário (NB 056.585.360-0), de modo a serem considerados os salários de contribuições efetivamente recolhidos, desde a data do requerimento administrativo, em 08/08/2002 (fl. 187), sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual; bem como para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00050 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0014628-62.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.014628-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GENI DE SOUZA RIBEIRO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARIA ELENA DA SILVA DAVID DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	GENI DE SOUZA RIBEIRO (= ou > de 60 anos) e outro(a)
	:	MARIA ELENA DA SILVA DAVID DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	:	FLORA VALENTIN BORDINI e outro(a)
	:	NEUZA ZANINI MUNHAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	:	03.00.00315-5 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI Nº 8.213/91, NA REDAÇÃO ORIGINAL E NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.032/95. INAPLICABILIDADE SOBRE BENEFÍCIOS PRETÉRITOS. PRECEDENTES DO STF. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. APELAÇÃO DAS AUTORAS PREJUDICADA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

- 1 - Pretendem as autoras a adequação dos coeficientes de cálculo das pensões por morte ao percentual fixado na Lei nº 8.213/91, em sua redação original, desde 25/07/1991, e ao percentual fixado nos termos da Lei nº 9.032/95 desde 29/04/1995.
- 2 - As pensões por morte concedidas antes da vigência da Lei nº 8.213/91 eram calculadas na forma preconizada pela Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807/60), isto é, com coeficiente fixo de 50% sobre o valor da aposentadoria do segurado falecido ou sobre aquela que teria direito na data do falecimento, com acréscimo de 10% para cada dependente, sendo no máximo cinco.
- 3 - Como o advento da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, o coeficiente aplicado para o cálculo da pensão por morte passou a ser de 80%, com acréscimo de 10% por número de dependente, sendo no máximo dois, ressalvados os casos de falecimento por acidente de trabalho, para os quais o percentual previsto era de 100%.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, atribuiu nova redação ao artigo 75 da Lei nº 8.213/91, alterando a sistemática de cálculo das pensões por morte, que passaram a ser de 100% sobre o valor do salário de benefício apurado. Ademais, o valor final passou a ser rateado, em partes iguais, por todos os dependentes do segurado falecido.
- 5 - A Suprema Corte tem firmado posição no sentido de que as novas sistemáticas estabelecidas para cálculo das pensões por morte não podem alcançar os benefícios pretéritos, sob pena de se negligenciar "a imposição constitucional de que lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (CF, art. 195, § 5º)". Julgamento no RE 415454/SC.
- 6 - As pensões por morte de titularidade das integrantes do polo ativo foram concedidas antes da vigência da Lei nº 9.032/95.
- 7 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, fica a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos.
- 8 - Apelação do INSS e remessa necessária providas. Apelação das autoras prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa necessária para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e julgar improcedente o pedido inicial, restando prejudicada a apelação das autoras, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015661-87.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.015661-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SEVERINO BERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	SEVERINO BERTO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00019-6 2 Vt SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a recalcular a RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, bem como no pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 24/09/2008, mediante o reconhecimento de labor rural nos períodos de 01/07/1966 a 31/12/1971, 01/01/1972 a 31/12/1974 e 25/09/1975 a 31/10/1976.
- 3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 7 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: a) Certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis, atestando que o genitor do autor adquiriu propriedade rural em 18/07/1966; b) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato Rural de Glória de Dourados/MS, relativa ao período de 01/01/1972 a 31/10/1976; c) Certidão emitida pelo Cartório do Primeiro Ofício de Glória de Dourados/MS, declarando que em 28/08/1974 o genitor do autor, então qualificado como lavrador, adquiriu imóvel rural "situado na 7ª Linha"; d) Recibo do pagamento efetuado pelo pai do autor, em 01/10/1973, pela compra de lote rural na 7ª Linha, município de Glória de Dourados/MS; e) Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual consta que o autor foi dispensado do serviço militar em 1973, tendo sido, à época, qualificado como lavrador; f) Certidão de casamento, realizado em 25/09/1975, na qual o autor é qualificado como lavrador.
- 8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino exercido na propriedade rural localizada em Glória de Dourados/MS, nos períodos de 01/01/1972 a 31/12/1974 e 25/09/1975 a 31/10/1976 (lembrando que a Autarquia, por ocasião do requerimento administrativo, já havia reconhecido o interregno compreendido entre 01/01/1975 e 24/09/1975, o qual deve ser tido como incontroverso). Por outro lado, quanto ao lapso de 01/07/1966 a 31/12/1971, verifica-se que as testemunhas ouvidas não confirmaram a atividade campesina supostamente desenvolvida, sendo inviável o reconhecimento pretendido com base exclusivamente na documentação apresentada.
- 9 - Procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (24/09/2008), o autor contava com 38 anos, 04 meses e 03 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Por fim, tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios serão integralmente arcados pelo INSS. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 13 - Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para condenar a Autarquia no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018450-59.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.018450-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE CARLOS MOROTTI
ADVOGADO	:	SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP066008 ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00109-9 1 Vt BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO EFICAZ. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.199.912-6, DIB 11/02/2009), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 12/03/1960 a 30/09/1968.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Para a comprovação do labor rural, o autor apresentou: 1) Certidão de Casamento, realizado em 17/11/1969, na qual é qualificado como lavrador; 2) Título Eleitoral, de 06/09/1972, qualificando-o também como lavrador; 3) Certidão de nascimento, constando a profissão de seu pai como lavrador à época do nascimento, ocorrido em 12/03/1946; 4) a sua própria CTPS, na qual foi anotado vínculo laboral no período de 01/10/1968 a 30/04/1970, na função de "serviços braçais", exercida na Fazenda Santa Isabel.
- 7 - Em relação aos documentos elencados nos itens de 1 a 3, cumpre por ora notar que os mesmos não constituem início de prova material do labor rural alegado, haja vista a extemporaneidade em relação aos fatos alegados na inicial (lembrando que o autor pretende comprovar atividade campesina exercida entre os anos de 1960 e 1968).
- 8 - No mais, impende registrar que a CTPS, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.
- 9 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação de supostos oito anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.
- 10 - Desta forma, diante da ausência de prova documental idônea que comprove que o autor laborou no campo, impossível seu reconhecimento.
- 11 - Em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.352.721/SP, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conteúdo probatório eficaz, deverá o feito ser extinto, sem resolução de mérito, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à parte autora o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
- 12 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

(CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

13 - Extinção do processo, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação da parte prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar, de ofício, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973 e artigo 485, IV, do Código de Processo Civil/2015, e, dar por prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018846-36.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.018846-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: PEDRO PAVAN NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00149-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA ORAL FRÁGIL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/127.375.521-6, DIB 12/02/2003), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 22/04/1959 a 31/08/1970.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

6 - A pretensa prova material juntada aos autos, a respeito do labor no campo, é o Certificado de Reservista de 3ª Categoria, na qual consta que o autor foi dispensado da incorporação no ano de 1964, tendo sido então qualificado como "trabalhador", indicando-se como local a Fazenda Santo Antônio em Itápolis-SP.

7 - Para o reconhecimento da atividade rural em questão, é indispensável que a prova documental apresentada seja corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Todavia, não é o que ocorre no caso dos autos.

8 - A prova testemunhal mostra-se frágil e, por vezes, contraditória, não sendo hábil à comprovação da atividade campesina alegada pelo requerente. Os depoentes, em verdade, nem mesmo conheciam o autor no período em que se pleiteia o reconhecimento de tempo rural. Alegam que o demandante teria laborado no campo antes de 1970, sem que tivessem presenciado tal labor, pois sequer tinham contato com o mesmo naquela época. Nenhuma delas trabalhou com a parte autora no lapso controvertido. Por fim, o depoimento prestado pela testemunha Valentim Antônio Broderhausen indica que possivelmente o autor manteve o sítio e trabalhou na cidade ao mesmo tempo.

9 - Nesse contexto, resta inviável o reconhecimento pretendido com base exclusivamente no documento apresentado. Conforme assentado na r. sentença de 1º grau, "ante a ausência de prova oral de que o requerido tenha laborado na zona rural deste município entre 1959 e 1970, é de rigor a improcedência do pedido".

10 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019261-19.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019261-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: CARLOS BICUDO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00159-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. LABOR ESPECIAL. RÚIDO. PPP. COMPROVAÇÃO DO LABOR SUBMETIDO A CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. APOSENTADORIA INTEGRAL. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. SENTENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

1 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/152.631.125-6), mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/08/1988 até 05/03/1997.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial. Precedente do STJ.

3 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

9 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 13 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 14 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 15 - Para comprovar a especialidade no interstício postulado (01/08/1988 a 05/03/1997), perante o empregador "Duratex S/A", o autor coligou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no qual consta que, nos períodos de 01/08/1988 a 31/05/1989, na função de "ajudante de produção", e de 01/06/1989 até a data do documento (17/08/2006), nas funções de "operador B", "operador A", "operador implementos", "operador mesa comando II", "operador de prensa", operador de equipamento de processos", "operador de mesa de comando" e "operador de produção", esteve exposto, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente, a ruído de 82dB(A) e 85dB(A), respectivamente.
- 16 - Enquadrado como especial o interstício de 01/08/1988 a 05/03/1997, tal como postulado na exordial, eis que desempenhado com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.
- 17 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos de atividade comum constantes no "resumo de documentos para cálculos de tempo de contribuição" (fls. 15/17), na CTPS (fls. 19/56) e no CNIS (fls. 82/83), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (16/06/2010), perfazia 36 anos, 09 meses e 11 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 18 - Desta forma, faz jus à revisão pretendida desde a data do requerimento administrativo (16/06/2010 - fl. 14), uma que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Inversão do ônus sucumbencial, condenando o INSS no pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, do STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente.
- 22 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agravando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.
- 23 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 24 - Apelação da parte autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do trabalho no período de 01/08/1988 a 05/03/1997 e condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/152.631.125-6), desde a data do requerimento administrativo (16/06/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e, por fim, para condenar a Autarquia na verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021673-20.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.021673-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOAO BATISTA DO CARMO
ADVOGADO	:	SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00114-8 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO EFICAZ. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/120.008.275-0, DIB 16/08/2007 fl. 16), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido no período de 01/05/1969 a 10/06/1973.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Os documentos acostados aos autos não constituem início de prova material do labor rural a aventado, haja vista que a declaração do sindicato não foi homologada, a certidão de casamento do genitor do autor é extemporânea em relação aos fatos alegados na inicial e, por fim, os demais documentos estão em nome de terceiro.
- 7 - O histórico escolar do autor não é indicativo da atividade campesina e que as declarações firmadas por terceiros, não produzidas sobre o crivo do contraditório e da ampla defesa, são imprestáveis ao fim a que se destinam.
- 8 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais sejam suficientes à comprovação de supostos quatro anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.
- 9 - Desta forma, diante da ausência de prova documental idônea que comprove que o autor laborou no campo, impossível seu reconhecimento.
- 10 - Em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP n.º 1.352.721/SP, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conteúdo probatório eficaz, deverá o feito ser extinto, sem resolução de mérito, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à parte autora o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
- 11 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 12 - Extinção do processo, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação da parte prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar, de ofício, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973 e artigo 485, IV, do Código de Processo Civil/2015, e, dar por prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029265-18.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.029265-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIS ABELARDO ROMERO BASAEZ
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	10.00.00007-8 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECÁLCULO DA RMI SEGUNDO A LEI VIGENTE À ÉPOCA EM QUE PREENCHIDA A CARÊNCIA. NÃO CABIMENTO. REQUISITO ETÁRIO. ART. 29, I, DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO INDEFERIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - O autor pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por idade urbana, com o reconhecimento da especialidade do labor entre 06/06/1977 a 22/01/1996 e recálculo da RMI com base nos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição.
- 4 - É pacífico o entendimento desta Turma no sentido de que a conversão de tempo especial em comum, destina-se exclusivamente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vedada sua incidência a outras espécies de benefícios. Precedente do STJ.
- 5 - Igualmente, incabível a revisão da renda mensal inicial do benefício como postulado, eis que, nascido em 23/10/1944 (fl. 14), implementou o requisito etário em 23/10/2009, época em que estava em vigor o art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.
- 6 - Ainda que tivesse completado o tempo necessário à concessão do benefício em momento anterior - *no caso, 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91* - deve-se aplicar a lei vigente na data em que o pretendente completou a idade legalmente prevista para a aposentadoria, ou seja, na data em que implementou o requisito etário.
- 7 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00057 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0030009-13.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.030009-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA DA CONCEICAO AVILA DONZELLI
ADVOGADO	:	SP152789 GERMANO BARBARO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FRANCA SP
No. ORIG.	:	05.00.00286-3 4 Vr FRANCA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPETÊNCIA FEDERAL FIRMADA PELO STJ. SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ ESTADUAL NÃO INVESTIDO DE COMPETÊNCIA DELEGADA. ART. 1.013 DO CPC. CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E Celeridade. DECADÊNCIA AFASTADA. ÍNDICES DE REAJUSTE. CRITÉRIOS DEFINIDOS EM LEI: ARTIGO 201, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESOLUÇÃO Nº 60/96 DO CNSS. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EQUÍVOCO NOS CÁLCULOS. ÔNUS DA PROVA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. APELAÇÃO DO INSS, REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO ADESIVO PREJUDICADOS.

- 1 - Em razão da decisão do C. STJ que firmou a competência deste E. Tribunal Regional para apreciar o feito, verifica-se que o juiz da Comarca de Franca é incompetente, de modo que a r. sentença de fls. 223/232, não produz efeitos perante este órgão julgador devendo outra ser proferida.
- 2 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 3 - A causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, pelos princípios da economia processual e da celeridade, passo ao exame do mérito da demanda.
- 4 - Pretende a parte autora a revisão do seu benefício mediante a reposição das perdas ocorridas, nos termos do disposto na Resolução nº 60 do CNSS, "ante a inércia do órgão e a ineficácia do IGP-DI para preservar os valores reais dos benefícios previdenciários", o reajustamento do benefício, a partir de 01/05/1996 por índice que "realmente reponha a variação acumulada da inflação, que não o IGP-DI", a condenação do ente autárquico "a apurar e estabelecer índice que reponha todas as perdas, bem como a pagar as diferenças decorrentes da insuficiente reposição inflacionária, capaz de manter o valor real dos benefícios, no valor mínimo de 32,88% para quem recebe o piso de benefícios da Previdência e de 59,21% para os benefícios em manutenção e para o teto de benefícios, valores estes apurados pela aplicação do INPC-IBGE, o menor dos índices comparados, à exceção do malogrado IGP-DI".
- 5 - Afastada a preliminar de decadência, isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito em questão versa sobre aplicação de índices legais e reajustamentos posteriores, não alcançando o ato de concessão. REsp nº 1571847.
- 6 - Ademais, ainda que se aplicasse ao caso o prazo decenal, segundo revelam os dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV de fl. 119, a pensão por morte - acidente do trabalho de titularidade da autora teve sua DIB fixada em 26/06/1983.
- 7 - Em se tratando de benefício concedido antes da vigência da Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, consoante o julgamento acima transcrito proferido pelo Supremo Tribunal Federal, a contagem do prazo de decadência teve início em 01/08/1997, portanto, sem que se possa falar em retroatividade legislativa, encerrando-se, dez anos depois, isto é, em 01/08/2007. Observa-se que a requerente ingressou com esta demanda judicial em 03/04/2000 (fl. 04). Desta feita, de igual modo resta afastada a alegada decadência.
- 8 - O §4º do artigo 201 da Constituição Federal assegura o reajustamento dos benefícios previdenciários, "para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei".
- 9 - Se, por um lado, o poder constituinte preocupou-se com a preservação do valor real do benefício previdenciário - em vista do princípio da dignidade da pessoa humana, norteador de toda a Carta Magna -, por outro, observando o princípio da estrita legalidade - regente de todo ato praticado pelos órgãos da Administração Pública -, atrelou os mecanismos de reajuste dos mesmos benefícios aos critérios previamente definidos em lei.
- 10 - Legítimos os reajustes efetuados nos moldes preconizados pelo artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (INPC), pela Lei nº 8.542/92 (IRSM), com as posteriores alterações ditas pela Lei nº 8.700/93, pela Lei nº 8.880/94 (conversão em URV) e pelas Medidas Provisórias nºs 1.415/96 (IGP-DI), 1.572-1 e 1.663-10 (percentuais de 7,76% e 4,81%, respectivamente), posteriormente confirmadas pela Lei nº 9.711/98.
- 11 - Uma vez legítimos os critérios definidos pelos diplomas normativos ora referidos, não procede o pedido de aplicação de critérios ou índices diversos para o reajuste do benefício de titularidade da parte autora.
- 12 - Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte Regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irreduzibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.
- 13 - Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.
- 14 - Não prospera, igualmente, o pleito da parte autora de aplicação da Resolução nº 60/96 do Conselho Nacional de Seguridade Social, o qual reconheceu a ocorrência de perdas sobre os cálculos de pagamentos de benefícios a partir de maio de 1989, eis que referido ato administrativo não tem o condão de estabelecer índices de reajuste para suprir a alegada defasagem, cuja competência é adstrita da lei.
- 15 - A demandante se limitou a questionar os índices legais, não anexando aos autos qualquer documento apto a comprovar eventual equívoco da autarquia no cálculo do seu benefício, sendo ônus desta provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos preconizados pelo art. 373, I, do Código de Processo Civil (art. 333, I, CPC/73).
- 16 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 17 - Ação julgada improcedente. Apelação do INSS, remessa necessária e recurso adesivo da parte autora prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar improcedente a ação, restando prejudicada a análise da remessa necessária e das apelações do INSS e do recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031078-80.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.031078-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: DURVAL ANTONIO FARIA
ADVOGADO	: SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00013545720108260698 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PECÚLIO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. PRESTAÇÃO INDEVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O direito de devolução das contribuições previdenciárias efetuadas após a aposentadoria, quando permaneceu trabalhando - instituto conhecido como pecúlio, o qual foi extinto pela Lei nº 8.870/94 - foi previsto pelo Decreto nº 89.312/84, sendo que o advento da Lei nº 8.213/91 trouxe alterações nos dispositivos aplicáveis à matéria.
- 2 - A jurisprudência de nossos Tribunais possui entendimento no sentido de que há direito adquirido ao pagamento de tal benefício desde a data de permanência em atividade (ou desde o início da nova atividade posterior à aposentação) até março de 1994 (competência imediatamente anterior à extinção da prestação pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994).
- 3 - *In casu*, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria concedida antes de 15/04/1994, e contribuiu para o sistema em período anterior ao advento da Lei nº 8.870/94 - requisitos necessários para o recebimento do pecúlio. Nessa senda, conforme se depreende da norma aplicável ao caso, o demandante faria jus ao recebimento do valor correspondente às contribuições previdenciárias vertidas entre 15/02/1990 (data do início da nova atividade posterior à aposentação) e 15/04/1994 (data de edição da Lei nº 8.870/94).
- 4 - Todavia, há que se reconhecer a incidência da prescrição na hipótese em tela. Isso porque, sendo o pecúlio benefício de prestação única (não incorpora nem repercute no valor da renda mensal da aposentadoria), o direito ao seu recebimento prescreve após 05 (cinco) anos contados da data em que se tornou devido (art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91), isto é, a partir do afastamento definitivo do trabalho cujo vínculo encontrava-se em vigor no momento da edição da Lei nº 8.870/94 (conforme art. 81, da Lei nº 8.213/91).
- 5 - Após a jubilação, ocorrida 10/02/1990, o autor manteve vínculo empregatício no período de 15/02/1990 a 31/01/1999 e recolheu aos cofres da Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, entre 04/2004 e 06/2004, consoante revela o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Ocorre que a contagem do prazo prescricional iniciou-se após o desligamento da atividade que exercia no momento da edição da Lei nº 8.870/94, que extirpou o instituto do pecúlio do sistema previdenciário.
- 6 - Em outras palavras, com o encerramento do vínculo mantido no lapso de 15/02/1990 a 31/01/1999, passou a fluir o prazo de 5 (cinco) anos para que o demandante pudesse reivindicar o direito ora postulado. Do compulsar dos autos, verifica-se que o ajuizamento da presente demanda ocorreu somente em 02/07/2010. Destarte, de rigor o reconhecimento da prescrição, não sendo devido pela Autarquia valor algum a título de pecúlio. Precedentes.
- 7 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00059 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0036274-31.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.036274-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO	: SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 11.00.00090-4 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EMENTA CONSTITUCIONAL 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. *TEMPUS REGIT ACTUM*. ÍNDICES DE CORREÇÃO PREVISTOS NA PORTARIA 4.876/98. APLICAÇÃO CORRETA. REVISÃO INDEVIDA. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão de benefício previdenciário (NB 42/153.045.135-0, DIB 14/11/2003), mediante a aplicação dos "índices informados pela Portaria MPAS n.º 1.597, de 13/11/03" (fl. 04), tornando-o, assim, mais vantajoso.
- 2 - Alega que a Autarquia, na apuração da RMI da aposentadoria segundo a legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98, teria utilizado os índices de correção dos salários de contribuição "vigentes em dezembro de 1.998, editados pela Portaria MPAS n.º 4.315, de 14 de dezembro de 1.998", o que estaria em desacordo, no seu entender, com a legislação previdenciária aplicável.
- 3 - A r. sentença reconheceu "que deve ser recalculada a RMI em questão, de modo a considerar, na correção dos salários-de-contribuição do autor, as regras previstas no artigo 31 da Lei nº 8.213/91", que previam, em sua redação original, "que os salários-de-contribuição deveriam ser corrigidos a partir da competência do salário-de-contribuição até o mês de início do benefício, com a utilização do INPC".
- 4 - A forma de exercício do direito adquirido à sistemática mais vantajosa de cálculo da renda mensal inicial, para aqueles que, não obstante tivessem preenchido os requisitos para a aposentadoria antes da Emenda Constitucional nº 20/98, só viessem a requerê-la posteriormente, encontra-se disciplinada pelo artigo 187 do Decreto 3.048/99.
- 5 - Assim, o salário-de-benefício deverá ser calculado a partir da média aritmética dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição até a data da aquisição do direito (16/12/1998), reajustando o valor assim obtido mediante a aplicação dos índices de reajustamento dos benefícios no período entre 17/12/1998 até a data de início do benefício, no caso, até 14/11/2003.
- 6 - A interpretação do dispositivo em comento ocorre à luz do princípio *tempus regit actum*, não havendo razão para que se afaste essa temporalidade na definição dos critérios que irão nortear a atualização dos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo. Correta a conduta da Autarquia ao utilizar a Portaria MPAS 4.876/98 - aplicável aos benefícios concedidos em 16/12/1998 - para atualizar os salários de contribuição no cálculo que levou em consideração o direito adquirido à sistemática então vigente.
- 7 - A pretensão do autor - tomar o cálculo da benesse segundo a legislação pretérita à EC nº 20/98 mais vantajoso, mediante a utilização dos índices de atualização previstos na Portaria MPAS 1.597, de 13/11/2003 - esbarra na vedação à conjugação de vantagens do novo sistema de cálculo dos benefícios com aquelas aplicáveis ao sistema anterior. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
- 8 - Assim sendo, o indeferimento da pretensão manifestada na exordial é medida que se impõe.
- 9 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (CPC/73, art. 20, §3º), ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recurso que fundamentou a concessão dos benefícios de assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 10 - Remessa necessária e apelação do INSS providas. Sentença reformada. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau e julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039313-36.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.039313-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOSE LUIZ MONTEIRO
ADVOGADO	:	SP018911 RENATO MATOS GARCIA SOCIEDADE INDIVIDUAL DE ADVOCACIA
No. ORIG.	:	08.00.00051-9-2 Vr HORTOLANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00061 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007725-62.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.007725-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	BENJAMIM DOS SANTOS NETO
ADVOGADO	:	SP076453 MARIO LUIS BENEDETTINI e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	:	00077256220114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECEBIMENTO DOS VALORES DEVIDOS ENTRE A DIB E A DIP. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DAS CUSTAS. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Instar mencionar que nesta fase processual a análise do pedido de suspensão da antecipação de tutela será efetuada juntamente com o mérito das questões trazidas a debate pelo recurso de apelação.
- 2 - Pretende o autor o recebimento das parcelas devidas entre o termo inicial do benefício de aposentadoria especial concedido administrativamente (30/11/2007) e a data de início do pagamento (30/03/2010).
- 3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 4 - Como bem salientou a r. sentença (fls. 350-verso/351): "Embora o réu alega que há indícios de irregularidade na concessão do benefício, verifico que até o momento estão sendo feitos todos os pagamentos em folha mensal, o que denota que o ato de concessão do benefício permanece hígido e produzindo efeitos jurídicos. Ademais, quando aos alegados indícios de irregularidades, a cópia do PA anexada aos autos (fl. 170) comprova que a Junta de Recursos da Previdência Social, por meio do acórdão 10195/2010, reconheceu o caráter especial do tempo de serviço de 07/05/1997 a 22/11/2007, não tendo sido interposto recurso pelo INSS ou pelo autor. Todavia, a agência do INSS, contrariando a decisão da JR, optou por não enquadrar o referido período como especial, conforme se observa do documento de fl. 296/297. Ora, embora tal matéria não seja questionada nos autos de forma específica, verifica-se que houve verdadeira ofensa ao princípio da hierarquia, uma vez que a decisão da JRPS foi desrespeitada. Tal procedimento causa verdadeira insegurança, uma vez que jamais as relações jurídicas poderão se ter por consolidadas, caso se referir tal proceder. Há verdadeira ofensa ao devido processo legal e à ampla defesa, uma vez que se desrespeitou decisão anterior exarada em regular processo administrativo no qual não cabia mais recursos por qualquer das partes. Os próprios documentos de fls. 298/300 demonstram a estranheza dos servidores do INSS com a situação criada pelo desrespeito ao princípio hierárquico. Não obstante tais argumentos, para os fins desta ação, o importante é a constatação de que o ato administrativo de concessão do benefício permanece válido e produzindo seus efeitos, uma vez que os pagamentos das prestações vincendas estão sendo realizados pela autarquia ré. Não há, assim, qualquer dispositivo legal ou decisão que ampare a limitação dos efeitos do ato administrativo apenas para o futuro, de tal forma que a inércia no pagamento dos valores em atraso por quase dois anos não encontra amparo legal".
- 5 - Assim, faz o autor jus ao recebimento dos valores provenientes da aposentadoria especial (NB 46/142.121.618-0) entre o termo inicial do benefício (30/11/2007) e a data do início de seu pagamento (30/03/2010) - fl. 06.
- 6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 8 - Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas entre 30/11/2007 e 30/03/2010, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 9 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 10 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas devidas entre 30/11/2007 e 30/03/2010 e isentar a autarquia das custas processuais; mantendo, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007910-94.2011.4.03.6104/SP

	2011.61.04.007910-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	OS MESMOS
	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO	:	JOAO DE CARVALHO

ADVOGADO	:	SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro(a)
INTERESSADO	:	JOAO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro(a)
No. ORIG.	:	00079109420114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00063 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012009-07.2011.4.03.6105/SP

	2011.61.05.012009-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARAIAS ALENCAR
APELADO(A)	:	ALAIR ANTERO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSI - SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00120090720114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDIDOS ALTERNATIVOS. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO. RUIDOS VARIÁVEIS. TEMPO COMUM PARA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS EM PARTE.

- 1 - Na peça vestibular, descreve a parte autora seu histórico laborativo, revelando atividades de índole especial nos intervalos de 11/06/1987 a 06/03/1995 e de 20/04/1995 a 10/03/2011, requerendo o reconhecimento judicial destes interstícios, além da conversão - de comum para especial - do lapso de 03/09/1984 a 05/06/1987, em prol da concessão de "aposentadoria especial" ou de "aposentadoria por tempo de contribuição", a partir do pleito administrativo aos 10/03/2011 (sob NB 151.879.020-5).
- 2 - Destaque-se o irrefragável acolhimento administrativo quanto aos intervalos especiais de 11/06/1987 a 06/03/1995 e de 20/04/1995 a 05/03/1997, tornando-os verdadeiramente incontroversos nos autos.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 6 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - A discussão ora paira sobre a hipotética especialidade quanto aos interregos de 06/03/1997 a 02/10/2000 e de 19/02/2001 a 17/11/2010 - dentro dos limites fixados na r. sentença.
- 15 - Da vasta documentação carreada ao processo, destacam-se as cópias de CTPS, a íntegra do procedimento administrativo de benefício e os documentos específicos, cuja finalidade seria demonstrar a sujeição do autor a agentes nocivos, durante a prática laboral. E do exame acurado de todos os documentos em referência, a conclusão a que se chega é a de que o demandante estivera sob o manto da especialidade - sob **ruidos de 84 a 93 dB(A)** - durante as etapas laborativas de 06/03/1997 a 02/10/2000 e de 19/02/2001 a 17/11/2010 (data de emissão do PPP) (como *operador preparação de semi-prontos II e I*, junto à empresa *Pirelli Pneus Ltda.*), de acordo com o PPP - Perfil Profissiográfico, e à luz dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97; e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- 16 - No tocante à variação de ruído, até então vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a **nível de pressão sonora de intensidade variável**, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.
- 17 - Percebe-se nova reflexão jurisprudencial, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 18 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, com a aplicação do redutor 0,83, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 19 - Computando-se todos os intervalos laborativos exclusivamente especiais, constata-se que, na data do pleito administrativo, em 10/03/2011, totalizava o autor **22 anos, 11 meses e 08 dias** de tempo de serviço especial, insuficientes à concessão de "aposentadoria especial".
- 20 - Somando-se os intervalos especiais aos comuns (observáveis do resultado de pesquisa ao CNIS, assim como das tabelas confeccionadas, pelo INSS e pelo d. Juízo), constata-se que, na data do pedido administrativo, em 10/03/2011, o autor contava com **35 anos, 06 meses e 23 dias** de serviço, assegurando-lhe o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 21 - Marco inicial da benesse estipulada na data da postulação administrativa, em 10/03/2011, eis que comprovados os requisitos ensejadores da benesse, à ocasião.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - A verba honorária fica estabelecida em idênticos moldes àqueles ditados em sentença, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.
- 25 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento às remessa necessária e apelação do INSS** para, afastando da condenação a conversão, de tempo de labor comum para tempo especial, do interregno de 03/09/1984 a 05/06/1987, condenar o INSS ao pagamento de "aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição" ao demandante, desde a data da postulação administrativa (10/03/2011), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, mantidos os demais termos definidos na r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00064 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005260-56.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.005260-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ODAIR MARCELINO BARBOSA
ADVOGADO	: SP156757 ANA PAULA BARROS PEREIRA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ª SSI>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSI> SP
No. ORIG.	: 00052605620114036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COBRADOR DE ÔNIBUS. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. APOSENTADORIA INTEGRAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.

1 - É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

2 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS da autora (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão. Precedentes desta E. Corte. *Decisum a quo* mantido, quanto a este assunto.

3 - O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

4 - O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

5 - De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

6 - A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

7 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

9 - Desta feita, no que se refere ao exercício do cargo de "cobrador de ônibus", esta atividade enquadra-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.5.1 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Tal fato é comprovado no decurso dos autos mediante o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 162/163) e registro em CTPS (fl. 21). Demais disso, comprova-se, na hipótese, a exposição habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, do autor a ruídos de, no mínimo, 84,6 dB - valor este superior ao limite tolerado pela legislação então vigente. Quanto a tal, de se manter, pois, pelos seus próprios e escorreitos fundamentos, o r. *decisum* de origem.

10 - Acerca do intervalo de 03/01/05 a 03/01/06, também resta comprovado, por meio do PPP juntado aos autos à fl. 99, que o autor esteve exposto, em tal interregno, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a ruídos de, no mínimo, 87,8 dB, volume superior, também, ao então legalmente tolerado. Mantido, pois, o reconhecimento da especialidade dado na r. sentença de origem, pelos seus próprios fundamentos.

11 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

12 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

13 - Em assim sendo, em atenção à tabela anexa à declaração da r. sentença *a quo*, à fl. 366, considerando-se as atividades comum e especial - esta última já convertida em comum - mais os períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 01 mês e 21 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo - fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. Os demais requisitos para tanto exigidos também restam implementados.

14 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (08/03/2010).

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Apelo do INSS desprovido. Remessa necessária conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária**, apenas para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, também sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00065 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008773-32.2011.4.03.6110/SP

	2011.61.10.008773-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO APARECIDO DO CARMO
ADVOGADO	: SP246987 EDUARDO ALAMINO SILVA e outro(a)
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSI>SP
No. ORIG.	: 00087733220114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CALOR. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO

CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Quanto às atividades desenvolvidas na empresa "Arjo Wiggins Ltda." entre 06/03/1997 a 06/05/2011, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 27/28, com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstra que o autor estava exposto a calor de 27,70 a 28,01 (IBUTG), ao exercer as funções de "ajudante de produção", "ajudante de máquina acabamento" e de "operador de máquina acabamento".
- 12 - De acordo com a NR-15, da Portaria nº 3.214/78, de observância imperativa consoante determinam os Anexos IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, a insalubridade deve levar em consideração não só o IBUTG, mas também o tipo de atividade exercida (leve, moderada ou pesada), sendo que quanto mais dinâmica for a atividade, menor a intensidade de temperatura exigida, conforme quadro nº 1 - anexo nº 3, da NR15.
- 13 - As atividades desenvolvidas pelo requerente vieram descritas no PPP, à fl. 27, consistindo, em síntese: substituiu e auxiliava a execução das tarefas do setor, conforme necessidade e a critério do supervisor imediato; auxiliava no recebimento das bobinas do setor de fabricação, carregando e descarregando a máquina; e em todas as funções "auxiliava na limpeza do setor de trabalho".
- 14 - Da leitura das tarefas desenvolvidas, é possível enquadrar a sua atividade como moderada. Assim, considerado o trabalho como contínuo, regra aplicada na ausência de qualquer ponderação em contrário, é possível concluir que a exposição ao calor é superior ao limite de tolerância legal.
- 15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 06/03/1997 a 06/05/2011.
- 16 - Conforme planilha inserida na fl. 86 da r. sentença, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda (06/03/1997 a 06/05/2011) aos períodos reconhecidos como incontroversos (22/09/1983 a 14/02/1992 e 16/11/1993 a 05/03/1997 - fl. 35), verifica-se que o autor contava com 25 anos, 10 meses e 14 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (13/06/2011), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 17 - O requisito carência restou também completado.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/06/2011 - fl. 20).
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Apelação do INSS desprovida e remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-75.2011.4.03.6112/SP

	2011.61.12.006196-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDSON CICERO ALEXANDRE
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro(a)
No. ORIG.	: 00061967520114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SOLDADOR. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RÚIDO. RADIAÇÃO IONIZANTE. TENSÃO SUPERIOR A 250V. INEFICÁCIA DO EPI E AUSÊNCIA DE PROVA DO SEU USO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Quanto ao período laborado na empresa "Jabur Automotor SA" entre 17/11/1982 a 09/10/1992, a documentação apresentada (CTPS de fl. 110 e Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 39/40) demonstra que o autor exerceu a função de soldador, ocupação profissional que pode ser enquadrada no Anexo do Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.2), bem como no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.3).
- 12 - Durante as atividades realizadas na empresa "Viação Motta Ltda." entre 16/02/2004 a 15/06/2007, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 50 e verso, com indicação do responsável pelos registros ambientais, demonstra que o requerente estava exposto a ruído de 95,41dB.
- 13 - No tocante aos interregos trabalhados na empresa "Higa Construções Elétricas Ltda." entre 15/03/2000 a 31/08/2003 e 20/06/2007 a 01/09/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 51/53 comprova que o autor, no exercício do cargo de "soldador montador" e de "mecânico montador", estava exposto a radiação ionizante e tensões acima de 250 Volts.

- 14 - É inconcebível compreender que equipamentos individuais de proteção sejam capazes de neutralizar por completo as fortes radiações ionizantes e a alta carga de eletricidade de exposição nas atividades desempenhadas pelo requerente, marcadas por notória periculosidade. Desta feita, ainda que supostamente conste como neutralizada a agressividade à saúde pelos EPIS, situação também hipotética, na medida em que não foi constatado o seu efetivo uso pelos funcionários, devem ser considerados como especiais tais períodos.
- 15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 17/11/1982 a 09/10/1992, 15/03/2000 a 31/08/2003, 16/02/2004 a 15/06/2007 e 20/06/2007 a 01/09/2008.
- 16 - Consoante planilha inserida na r. sentença à fl. 183-verso, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda (17/11/1982 a 09/10/1992, 15/03/2000 a 31/08/2003, 16/02/2004 a 15/06/2007 e 20/06/2007 a 01/09/2008) aos períodos especiais inconversos (01/10/1977 a 17/12/1981 e 15/12/1992 a 25/11/1996), verifica-se que o autor contava com 26 anos e 20 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (25/02/2011 - fl. 27), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 17 - O requisito carência restou também completado.
- 18 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (25/02/2011 - fl. 27).
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento à remessa necessária**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelo índice de variação dos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001780-31.2011.4.03.6123/SP

	2011.61.23.001780-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	GESIEL WAGNER QUINTANEIRA
ADVOGADO	:	SP304834 DIEGO DALL AGNOL MAIA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00017803120114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AERONAUTA. PRESSÃO ATMOSFÉRICA ANORMAL. INSALUBRIDADE. CARACTERIZAÇÃO. TOTALIZAÇÃO DE TEMPO LABORATIVO. DATA DO REQUERIMENTO. TEMPO INSUFICIENTE. PROLONGAMENTO TEMPORAL. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A pretensão nos autos consiste na obtenção de "aposentadoria especial" mediante o reconhecimento de especialidade laborativa desde 04/04/1986 (na condição de "aeronauta - comissário de bordo"), com o cômputo de 25 anos dedicados, exclusivamente, a tarefas insalubres, aos 04/04/2011, referindo o autor à postulação administrativa do benefício em 10/06/2011 (sob NB 155.210.405-0).
- 2 - Merece ênfase, aqui, o reconhecimento administrativo quanto ao lapso de 15/06/1986 a 28/04/1995, cabendo destacar, ainda, que o interstício de 04/04/1986 a 14/06/1986 - originariamente pretendido, na exordial - não foi acolhido em sentença, nem reclamado por meio recursal (pela parte autora), de modo que remanesce a discussão, nestes autos, no tocante ao tempo de trabalho de 29/04/1995 em diante.
- 3 - A r. sentença condenou o INSS a implantar, em favor da parte autora, o benefício de "aposentadoria especial". E não havendo como se apurar o valor exato da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado, e da Súmula 490 do STJ.
- 4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 7 - Até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - Note-se, como elemento profissional máximo, a CTPS da parte autora, descrevendo seu ciclo de tarefas, roborada pelo resultado de pesquisa ao CNIS.
- 16 - Por mais: o Perfil Profissiográfico - PPP fornecido pela empresa VARIG Viação Aérea Rio Grandense SA, indicando que, no período de 29/04/1995 a 14/12/2006, a parte autora desempenhara tarefas como *comissário de bordo*, descrevendo o seguinte panorama, quanto à sujeição a fatores de risco: "*o aeronauta, na qualidade de tripulante, trabalha a bordo de aeronaves, exposto de forma habitual e permanente, a desgaste orgânico, devido a altitudes elevadas, com atmosfera mais rarefeita e menor quantidade de oxigênio, variações da pressão atmosférica em pouso e decolagens e baixa umidade relativa do ar, sujeitos a barotraumas, hipóxia relativa constante, implicações sobre a homeostase e alterações do ritmo cardíaco, fazendo jus ao adicional de compensação orgânica*".
- 17 - Já os PPPs fornecidos pela empresa VRG Linhas Aéreas SA - Grupo Gol (sucessora da empresa VARIG) noticiam que, a partir de 15/12/2006 e até 04/05/2012 (considerada a emissão do PPP), o autor estivera exercendo a atividade de *chefe de cabine (coordenadoria tripulação comercial)*, cujas atribuições seriam: *Assegurar o cumprimento de normas e procedimentos da Empresa e da ANAC no que tange à segurança e atendimento a bordo. Exercer papel fundamental como porta-voz da empresa junto aos clientes. Efetuar e participar em (sic) atividades promocionais a bordo. Demonstrar aos passageiros os procedimentos de segurança e emergência. Contribuir para o bom entrosamento entre os demais colaboradores e prestadores de serviços, objetivando um atendimento de qualidade com respeito e profissionalismo. Servir bebidas e refeições. Controlar a entrada e saída de alimentos da aeronave. Zelar pela manutenção da limpeza da aeronave entre os vãos. A bordo da aeronave está sujeito a variações de pressão, temperatura e exposição a ruídos. Responsável pela supervisão do padrão de segurança e atendimento a bordo nas situações normais e de emergência (...)*
- 18 - No interior de aeronaves, os *comissários de bordo* estão sujeitos a *pressões atmosféricas anormais*, assemelhadas a câixões ou câmaras hiperbáricas, assim condizente com os códigos 1.1.7 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.6 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.5 do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.5 do Decreto nº 3.048/99. Precedentes.
- 19 - Computando-se todos os intervalos laborativos da parte autora, de índole unicamente especial, constata-se que, na data do pedido administrativo (10/06/2011), totalizava 24 anos, 11 meses e 26 dias de tempo de serviço especial, muitíssimo próximo da marca dos exigidos 25 anos de dedicação exclusiva a tarefas de ordem especial, à concessão da "aposentadoria especial". Sendo assim - e em iguais moldes delineados em sentença - avança-se até a data de 14/06/2011 (apenas 04 dias a frente do pleito administrativo), de modo que cumpridos, então, os 25 anos exigidos à concessão vindicada - de *aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91*.
- 20 - Marco inicial da benesse estipulado na data da citação da autarquia, aos 21/09/2011, porque, consoante já explicitado, irrealizável a fixação na data da postulação administrativa.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Honorários advocatícios fixados moderadamente no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 24 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária, tida por interposta, provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta**, para condenar a autarquia no pagamento de "aposentadoria especial" desde a data da citação (21/09/2011), estabelecer que sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária a ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, além de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, e para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, mantidos os demais termos consagrados na r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00068 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004981-22.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.004981-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VIRGILIO DO PRADO
ADVOGADO	:	SP238659 JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00049812220114036126 2 Vr SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL COMO PROFESSOR. RECONHECIMENTO LIMITADO ATÉ A DATA DA EC Nº 18/81. PRECEDENTES. TEMPO INSUFICIENTE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- 1 - O pedido de concessão de aposentadoria especial como professor ou aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.
- 2 - Especificamente no que tange à aposentadoria de professor, oportuno relembrar que mencionada atividade deixou de ser considerada especial a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 18/81, sendo o correspondente período tido como tempo comum, com a prerrogativa, tão somente, da redução da idade, conforme expressa previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98, atribuindo nova redação ao art. 201/CF.
- 3 - A seu turno, o art. 56 da Lei nº 8.213/91 estabelece que "o professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo.
- 4 - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta 7ª Turma.
- 5 - Desta feita, não há irregularidades com relação aos períodos reconhecidos como especiais no exercício da atividade de professor, entre 01/02/1980 a 30/07/1980 e 11/02/1980 a 08/07/1981 (dia anterior à publicação da EC nº 18/81).
- 6 - Conforme planilha anexa (tabela 1), somando-se o tempo trabalhado no magistério, verifica-se que o autor alcançou 26 anos, 1 mês e 1 dia de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (12/11/2010 - fl. 76), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial de professor, nos termos do artigo 201, § 8º da Constituição Federal e artigo 56 da Lei nº. 8.213/1991.
- 7 - Por outro lado, somando-se o tempo especial reconhecido nesta demanda (01/02/1980 a 30/07/1980 e 11/02/1980 a 08/07/1981 - tabela 2), convertido em comum, aos períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS às fls. 20/21, 80 e constantes do CNIS anexo, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que o autor contava com 38 anos, 3 meses e 28 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (12/11/2010 - fl. 76), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 8 - O requisito carência restou também completado.
- 9 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12/11/2010 - fl. 76).
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 13 - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (12/11/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00069 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002957-44.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.002957-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ CAETANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP298159 MAURÍCIO FERNANDES CAÇÃO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1º SSI>SP
No. ORIG.	:	00029574420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. LABOR URBANO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO *IURIS TANTUM*. APROVEITAMENTO. TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO SUFICIENTE À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL, TANTO PELAS REGRAS ANTERIORES QUANTO PELAS REGRAS POSTERIORES À EC Nº 20/98. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. REDUÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS.

- 1 - A pretensão do autor resume-se à obtenção de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição" (em substituição à "aposentadoria por idade" lhe concedida em âmbito administrativo), quer desde a primeira postulação administrativa, em 16/10/2002 (sob NB 126.985.657-7), quer a partir da segunda, em 11/09/2006 (sob NB 141.769.818-4) - o que se verificar mais vantajoso - com o abatimento de valores já pagos, na via administrativa.
- 2 - Defende o aproveitamento de todos os períodos que compõe seu histórico laboral urbano, defendendo, ainda, a utilização dos salários-de-contribuição constantes da RAIS (Relação Anual de Informações Sociais) e da RSC (Relação dos salários-de-contribuição) emitidas pelo empregador, com relação a competências que eventualmente não constariam do CNIS.
- 3 - Segundo sua documentação profissional, a parte autora contaria, exclusivamente, com dois vínculos empregatícios: de 01/02/1961 a 19/01/1965, junto à empresa *Indústria Mecânica Estander Ltda.*, e de 01/10/1966 até 01/08/2007, junto ao empregador *Pedro Pinto de Oliveira Júnior (CEI)*.
- 4 - Da leitura detida das tabelas de cálculo confeccionadas pelo INSS, à ocasião dos pleitos administrativos de benefício, infere-se que os lapsos de 01/02/1961 a 19/01/1965 e 01/10/1974 a 30/09/2000 foram aproveitados nas contagens, e os lapsos de 01/10/1966 a 30/09/1974 e desde 01/10/2000 (até dias atuais), notadamente desprezados.
- 5 - No concernente a tais intervalos, merece ser dito que se encontram guardados nas carteiras profissionais da parte autora, sob as quais repousa a presunção *iuris tantum* de veracidade. De mais a mais, nos termos do Regulamento da Previdência Social, tais anotações são admitidas como prova de tempo de serviço (art. 62, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 3.048/99).
- 6 - Para além das anotações nas carteiras de trabalho, há registro no banco de dados designado CNIS, com elementos reforçados, ainda, por cópia de sentença em Reclamação Trabalhista e declaração de punho próprio do ex-empregador.
- 7 - Em suma: alta é a plausibilidade de aproveitamento dos períodos em destaque - 01/10/1966 a 30/09/1974 e desde 01/10/2000 (até dias atuais) - sobretudo porque pertencentes, de forma expressa, à documentação

profissional do autor.

8 - Procedendo-se ao cômputo de períodos que inequivocamente perfazem o transcurso laborativo do autor, verifica-se que, à época do primeiro pedido administrativo (16/10/2002), já contava com **40 anos e 05 dias** de tempo de serviço, com direito adquirido ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, anteriormente ao advento da EC nº 20/98, assim como à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, pelas regras permanentes posteriores à citada Emenda.

9 - Caberá ao INSS promover a implantação do benefício que se afigurar mais vantajoso ao autor, sendo que o marco inicial da benesse merece fixação na data da postulação administrativa (16/10/2002), momento da resistência originária à pretensão do autor, pelo órgão securitário, merecendo relevo o fato de que o autor, após duradoura peleja administrativa, obtivera derradeiro pronunciamento em 22/04/2010.

10 - Verifica-se que a parte autora recebe o benefício de "aposentadoria por idade", desde 15/06/2010 (sob NB 153.268.293-7). Sendo assim, faculta-se ao demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, condiciona-se a execução dos valores atrasados à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Honorários advocatícios reduzidos a percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

14 - Cálculo da renda mensal realizado em sede de execução, isso porque, na fase de conhecimento, a solução da controvérsia deve se ater ao direito postulado, qual seja, a verificação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição".

15 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária**, para assentar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e **dar parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que incidirão juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, mantidos os demais termos da sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00070 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007798-82.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.007798-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO ALOISIO ROCHA
ADVOGADO	:	SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP-1ª SSI-SP
No. ORIG.	:	00077988220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. LABOR URBANO. COMPROVAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. CONCESSÃO. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELO DO INSS PROVIDOS EM PARTE.

1 - Descreve o autor, na exordial, seu ciclo laborativo composto por tarefas de índole comum e outras, de fiação insalubre. Espera, como resultado desta demanda, o reconhecimento do interstício especial de 19/11/2003 a 15/03/2011 e do lapso comum de 05/12/1991 a 07/01/1992, possibilitando o deferimento de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", a partir da data da postulação administrativa, em 15/03/2011 (sob NB 156.350.079-2). Destacam-se aqui os tempos especiais já adotados pelo INSS, em sede administrativa: 01/02/1984 a 18/12/1987 e 04/01/1988 a 05/11/1991.

2 - Carreada aos autos cópia do "Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho (TRCT)" referente à empresa *Armafer Serviços de Construção Ltda.*, com quem o autor teria firmado contrato de emprego para o lapso de 05/12/1991 a 07/01/1992.

3 - Certo é que, conquanto o intervalo não conte com dados registrados no sistema informatizado CNIS, não merece ser desconsiderado, na medida em que o documento (de rescisão) encontra-se *datado e devidamente assinado* por ambos, empregado e empregador, não tendo o INSS apresentado elemento capaz de infirmar a presunção de veracidade da documentação.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

11 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

12 - Dentre os documentos que instruem os presentes autos, encontram-se as CTPS do autor, e também documentação específica, cuja finalidade seria a de comprovar o desempenho laboral em tarefas insalubres.

13 - Restou, pois, evidenciada a atividade excepcional do litigante, desde 19/11/2003 até 29/11/2010 (conforme demarcado na r. sentença), de acordo com o PPP fornecido pela empresa *Atualplastic Indústria e Comércio de Plásticos Ltda.*, comprovando a exposição a **ruído de 88 dB(A)**, nos moldes dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97; e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

14 - Convertendo-se o período especial reconhecido nesta demanda, somando-o aos demais, de caráter comum (cotejáveis com as tabelas confeccionadas pelo INSS), constata-se que o autor contava com **35 anos, 10 meses e 13 dias** de labor, na data da postulação administrativa, em 15/03/2011, assegurando-lhe o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Honorários advocatícios reduzidos a percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

18 - Remessa necessária e apelo do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária**, para assentar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e **dar parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que incidirão juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixando-a no percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, mantidos os demais termos da sentença de Primeira Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00071 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019866-28.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.019866-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	TEREZINHA LOURDES CHOQUETTA REBECHI
ADVOGADO	:	SP201023 GESLER LEITAO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	09.00.06495-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO, CONVERTIDO EM RETIDO, NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO DE SUA APRECIÇÃO EM RAZÕES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREENSISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. CONDIÇÃO IMPEDITIVA À CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS POR INCAPACIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO DA TUTELA DEVOLOUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO.

- 1 - Não deve ser conhecido o agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pelo INSS, eis que não requerida expressamente sua apreciação, nos termos do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 3 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 5 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 6 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 8 - Necessário para o implemento dos benefícios em tela, reverter-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base no exame pericial de fls. 89/96, elaborado em 01/4/2011, diagnosticou a parte autora como portadora de "artrose dos joelhos e hipertensão arterial" (resposta ao quesito n. 5 do INSS - fl. 96). Quanto ao histórico das patologias, a demandante relatou ao vistor oficial que "desde 2004 iniciou dores em seu joelho esquerdo e atualmente atinge os dois joelhos. Fez tratamento clínico com medicação, infiltrações e fisioterapia. Desde então suas dores vem piorando o que a impede de trabalhar. Em sua casa consegue apenas fazer comida, também informa ter dor no tornozelo esquerdo e que joelhos saem do lugar dando muita dor" (tópico Anamnese - fl. 90). Concluiu pela incapacidade total e permanente da autora para o trabalho (tópico Conclusão - fl. 95).
- 11 - No que se refere à data de incapacidade laboral, o vistor oficial fixou-a no início de 2004 (resposta ao quesito n. 12 do INSS - fl. 96).
- 12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 13 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entende pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 14 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, de fl. 58, comprova que a autora vinculou-se à Previdência Social, como contribuinte individual, em 2008, efetuando recolhimentos previdenciários de 01/11/2008 a 31/7/2009.
- 15 - Assim, observa-se que a incapacidade da parte-autora, instalada em 2004, é preexistente ao tempo em que ingressou no sistema de seguridade. A esse propósito, inicialmente é necessário frisar que a Seguridade Social brasileira está construída sobre os parâmetros jurídicos da solidariedade, de modo que a seguro social depende do cumprimento de um conjunto de requisitos distribuídos por toda sociedade e também para o Estado, especialmente por trabalhadores, sendo certo que as contribuições necessárias ao custeio desse conjunto de benefícios pecuniários devem ser recolhidas mesmo quando o trabalhador não está acometido de doenças incapacitantes.
- 16 - Não havendo contribuições por parte dos trabalhadores (contribuintes obrigatórios ou facultativos) sob a lógica solidária que mantém o sistema de seguridade, e se esses trabalhadores só fazem discretas contribuições quando já estão acometidos de doenças incapacitantes, por certo o benefício previdenciário não é devido à luz da Lei 8.213/1991 e da própria lógica constitucional da Previdência.
- 17 - Verificada a preexistência da incapacidade laboral, de rigor o indeferimento dos pedidos, com revogação da tutela concedida às fls. 35/36 e confirmada pela r. sentença.
- 18 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 19 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 20 - Agravo de instrumento, convertido em retido, do INSS não conhecido. Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão dos efeitos. Revogação dos efeitos da tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido do INSS e dar provimento à apelação por ele interposta, para reformar a r. sentença de 1º grau, julgar improcedentes os pedidos de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, e inversão do ônus sucumbencial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049340-44.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.049340-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE CARLOS AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP225153 ADEMIR CESAR VIEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOSE CARLOS AZEVEDO
ADVOGADO	:	SP225153 ADEMIR CESAR VIEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00000-3 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO PROBATÓRIO EFICAZ. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E

APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADAS.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 02/07/2012, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve reconhecimento de períodos rurais e urbanos em favor da parte autora. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Para a comprovação do labor rural, o autor apresentou apenas a sua própria CTPS, na qual consta registrado, no período vindicado, o trabalho desenvolvido entre 01/11/1985 a 28/02/1986 para o empregador Cândido Lourenço, no exercício do cargo de auxiliar de serviços.
- 7 - Impende registrar que a CTPS, embora seja prova do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.
- 8 - Demais disso, nenhuma outra prova material foi acostada aos autos, pretendendo a parte autora que os depoimentos testemunhais supram a comprovação de mais de dez anos de exercício de labor rural, o que não se afigura legítimo.
- 9 - Desta forma, diante da ausência de prova documental idônea que comprove que o autor laborou no campo, impossível seu reconhecimento.
- 10 - E nesse ponto, em razão do entendimento fixado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.352.721/SP, na forma do artigo 543-C do CPC/1973, e diante da ausência de conteúdo probatório eficaz, deverá o feito ser extinto, sem resolução de mérito, por carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, de sorte a possibilitar à parte autora o ajuizamento de novo pedido, administrativo ou judicial, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
- 11 - O período registrado em CTPS de 01/11/1985 a 28/02/1986 já constou no CNIS de fl. 735, que foi admitido na decisão recorrida, portanto, figurando como desnecessária qualquer alteração da sentença nesse ponto.
- 12 - No mais, quanto aos períodos comuns de 28/09/1976 a 10/11/1976 e 09/11/1996 a 11/03/1997, cumpre considerar que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.
- 13 - A alegação no sentido de que na falta de previsão do vínculo do CNIS a CTPS precisa ser cotada com outros elementos de prova não é suficiente para infirmar a força probante do documento apresentado pelo autor, e, menos ainda, para justificar a desconsideração de tais períodos na contagem do tempo para fins de aposentadoria.
- 14 - Em outras palavras, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar eventuais irregularidades existentes nos registros apostos na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15), devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão dos vínculos laborais em discussão.
- 13 - Quanto ao período rural, extinção do processo, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação da parte autora conhecida parcialmente e provida. Prejudicadas a remessa necessária e a apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, quanto ao período rural, **julgar, de ofício, extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil/1973 e artigo 485, IV, do Código de Processo Civil/2015, e, **conhecer em parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, dar-lhe provimento**, para considerar como tempo de serviço os períodos registrados em CTPS entre 28/09/1976 a 10/11/1976 e 09/11/1996 a 11/03/1997, **restando prejudicadas a remessa necessária e a apelação do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00073 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002363-70.2012.4.03.6126/SP

	2012.61.26.002363-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: AIRTON ALVES QUADROS
ADVOGADO	: SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247538 ADRIANA MECCELIS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: AIRTON ALVES QUADROS
ADVOGADO	: SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247538 ADRIANA MECCELIS e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26º SJJ>SP
No. ORIG.	: 00023637020124036126 1 Vr SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO INVERSA APÓS EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. CALOR E AGENTES QUÍMICOS. USO DE EPI E EPC. NEUTRALIZAÇÃO DA AGRESSIVIDADE. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA BENEFÍCIO ESPECIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EC Nº 20/1998. FALTA DE CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Precedente desta 7ª Turma.
- 12 - Portanto, não é possível a conversão de tempo comum em especial.
- 13 - No que se refere ao pleito especial, resta incontroversa a especialidade no período de 20/07/1987 a 05/03/1997, tendo em vista o seu reconhecimento administrativo pelo INSS (fl. 91).
- 14 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Bridgestone do Brasil Ind. Com. Ltda." entre 06/03/1997 a 12/04/2010, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 24/26, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa que o requerente estava exposto a ruído, calor e agentes químicos.
- 15 - Com relação ao calor e aos agentes químicos, importante verificar que o mencionado PPP revela que, em todos os períodos, sem exceção, eram utilizados equipamentos de proteção individuais ou coletivos eficazes, o que impõe afastar a especialidade pretendida em razão de tais efeitos.

- 16 - No entanto, reitera-se que é diversa a situação no caso de submissão ao agente ruído, tendo em vista que, mesmo nos casos de uso de referidos equipamentos, considera-se a atividade insalubre se suplantados os limites legais de tolerância, posicionamento respaldado em decisão do STF. Desta feita, imperioso analisar a sua intensidade nos períodos discutidos.
- 17 - A esse respeito, verifica-se que, no período de 06/03/1997 a 09/05/2003, ficou constatada a exposição do autor a pressão sonora igual ou inferior a 90dB, portanto, insuficiente para o reconhecimento do trabalho especial, pois não supera o limite legal de tolerância à época (90db). Por outro lado, entre 10/05/2003 a 11/05/2004 e de 12/05/2004 a 12/04/2010, foi atestado, respectivamente, ruídos de 95,40dB e 90dB, razão pela qual a especialidade deve ser admitida em ambos os casos, já que o patamar legal de ruído permitido era de 90dB no primeiro período e de 85dB no segundo.
- 18 - Consoante o disposto no artigo 65, § único, do Decreto 3048/99, nos casos de afastamento por auxílio-doença por acidente de trabalho, cabe o reconhecimento da especialidade. Ocorre que, tanto entre 09/05/2001 a 26/11/2001 como em 07/04/2002 a 05/01/2003, a atividade que antecedeu o afastamento do autor do trabalho foi considerada apenas como comum, conseqüentemente, retirando a justificativa para o argumento da especialidade em tais interregnos.
- 19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial apenas o período de 10/05/2003 a 12/04/2010.
- 20 - Somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda (10/05/2003 a 12/04/2010), ainda que adicionado ao período especial incontroverso (20/07/1987 a 05/03/1997), verifica-se que o autor contava com tempo inferior a 25 anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (13/02/2012 - fls. 93/94), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 21 - Conforme planilha anexa, adicionado o labor especial (10/05/2003 a 12/04/2010), convertido em tempo comum, ao período incontroverso de fls. 93/94, verifica-se que o autor contava com 33 anos, 5 meses e 29 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (13/02/2012 - fls. 93/94), no entanto, à época não havia completado o requisito etário (53 anos) e o "pedágio" (tempo mínimo de contribuição de 34 anos, 3 meses e 29 dias) para fazer jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, conforme disposição do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº 20/98.
- 22 - Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora, e dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para restringir o período especial reconhecido para 10/05/2003 a 12/04/2010, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000721-49.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.000721-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA CAROLINE SOUZA DE ALMEIDA ROCHA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO MOREIRA
ADVOGADO	: SP145695 JOCILEINE DE ALMEIDA
No. ORIG.	: 12.00.00002-9 4 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA ORAL. RECONHECIMENTO. INSALUBRIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. OPERADOR DE CARREGADEIRA. RUIDO. RECONHECIMENTO DO TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. APOSENTADORIA INTEGRAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELO DO INSS DESPROVIDO E REMESSA NECESSÁRIA, ORA TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA EM PARTE.

- 1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer e averbar períodos de labor rural e especial, bem como na concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição/serviço. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.
- 2 - A respeito do labor campesino, o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborada por prova testemunhal.
- 7 - Assim sendo, os depoimentos das testemunhas são coerentes e harmônicos entre si. Não há que se falar em contradição entre os mesmos ou que estes são inconsistentes. Com efeito, é reconhecido na prova oral que o autor laborou no campo ao menos a partir de seus 12 anos de idade, completados em 05/06/1970, até 05/06/79.
- 8 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 9 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 10 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 11 - No que se refere ao exercício do cargo de "operador de carregadeira", entre 26/06/85 e 10/01/87, nos termos do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) de fls. 53/54, esta atividade, em tese, enquadra-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser equiparada à de motorista. Quanto a tal especialidade, por enquadramento da categoria profissional - à época da prestação do labor permitida em lei - de se manter, pois, o r. *decisum* de origem.
- 12 - O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.
- 13 - O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.
- 14 - De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.
- 15 - A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.
- 16 - A apresentação de laudos técnicos de forma contemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 18 - Possível, portanto, o reconhecimento do labor, em condições especiais, de tais períodos supracitados, tal como lançado pelo MM Juízo *a quo*.
- 19 - É devida a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Em assim sendo, considerando-se as atividades rural e especial - esta última já convertida em comum - mais os períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava, nos termos do r. *decisum* de 1º grau, com **37 anos, 02 meses e 29 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo - fazendo jus, portanto, à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. Os demais requisitos para tanto exigidos também restam implementados.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Reformada a r. sentença de origem, também quanto a tal aspecto.
- 25 - Apelo do INSS desprovido. Remessa necessária, ora tida por interposta, conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial**

provimento à remessa necessária, tida por interposta, para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, também sejam fixados de acordo com o mesmo Manual. Honorários advocatícios em favor da parte autora, da ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor total das parcelas vencidas até a prolação da r. sentença de 1º grau, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-35.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.003619-8/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: GILMAR RAIMUNDO
ADVOGADO	: SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
SUCEDIDO(A)	: FIDELCINA BISPO DOS SANTOS falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SARAH CRISTINA SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00012-2 1 Vr URAMIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- 1 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 9 - Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, já que passou a integrar um Sistema Único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tomando-se segurado obrigatório da Previdência Social.
- 10 - Quanto ao desenvolvimento de atividade laboral, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material para comprovar a condição de rurícola, excluindo-se a prova exclusivamente testemunhal para esse fim, entendimento consagrado igualmente pela Súmula 149 do STJ.
- 11 - Sobre essa questão, é necessário destacar que o rol previsto no artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não é taxativo, podendo, portanto, o postulante provar materialmente o exercício de atividade rural por meio de documentos não mencionados no referido dispositivo.
- 12 - Em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de empregados, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.
- 13 - Observa-se que a autora faleceu no curso do processo, mas juntou aos autos atestado médico indicando a incapacidade laborativa a partir de 2003 (fl. 12).
- 14 - Aduz a parte autora que é trabalhadora rural e como início de prova material da atividade, juntou o seguinte documento: Cópia da CTPS com anotação de vínculos rurais, nos seguintes períodos: 03/01/84 a 08/04/84, 12/01/85 a 11/05/86, 07/07/86 a 05/01/86 e 22/09/87 a 28/11/87.
- 15 - Realizada audiência de instrução e julgamento, em 14/05/14 (fls. 109/113), foram colhidos depoimentos de testemunhas arroladas pela autora, que não foram suficientes à comprovação do labor rural. A testemunha MARIA EUNICE DOS SANTOS afirmou que conhecia a autora há pouco tempo, cerca de um ano e meio, e esta não trabalhava porque era doente. Não soube dizer desde quando a autora ficou doente. A testemunha RUTH DE ALMEIDA DOS SANTOS relatou que conheceu a autora há seis anos e que ela não trabalhava porque era doente e tomava conta das crianças dentro de casa. Não soube dizer desde quando a autora ficou doente.
- 16 - Destarte, não reconhecida a qualidade de segurada da autora, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, de rigor o indeferimento do pedido.
- 17 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004882-05.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.004882-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IZAILTON JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO	: SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
No. ORIG.	: 11.00.00095-6 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. ESGOTO. AGENTES BIOLÓGICOS. INSALUBRIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO "1.40". APOSENTADORIA INTEGRAL. CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS CONHECIDO EM PARTE E, NO MÉRITO, DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA, ORA TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a averbar, em favor da parte autora, tempos de serviço especial, bem como na concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. Assim, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Deixa-se de conhecer o apelo autárquico no que tange à irsignação contra o reconhecimento de suposto período de labor rural do autor. Com efeito, do compulsar dos autos - notadamente da inicial e da sentença monocrática - verifica-se que jamais fora ventilado pelo requerente e/ou pelo MM. Juízo sentenciante tal tópico, devendo a apelação, portanto, ser apreciada nos estritos limites da lide, naquilo em que for devolvido pela parte recorrente (*tantum devolutum quantum appellatum*). Passa-se, pois, à análise do mérito recursal, bem como da remessa necessária.
- 3 - Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 5 - Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.
- 6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995,

é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - Reitere-se ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

8 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

9 - Acerca do período de labor especial ora controvertido, (20/07/88 a 22/07/11), fora juntado laudo técnico de perito judicial (fls. 88/93), o qual comprova que o autor esteve exposto, em caráter habitual e permanente, durante todo o seu período laboral, a agentes biológicos (germes infecciosos ou parasitários humanos-animais), notoriamente insalubres, ao trabalhar nas redes de esgoto para a pessoa jurídica *Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP*.

10 - Possível, portanto, *in casu*, o reconhecimento do labor especial, nos termos da r. sentença de origem, pelos seus próprios fundamentos (Código 1.3.2, do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964).

11 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - Desta feita, conforme planilha anexa, portanto, considerando-se a atividade especial ora controvertida, mais os períodos incontroversos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que o autor contava, até então, com **35 anos, 07 meses e 12 dias** de serviço, tempo este suficiente, pois, para a obtenção do benefício conferido em sentença de 1º grau aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. Demais requisitos para tanto, como, por exemplo, carência, também foram devidamente preenchidos pelo requerente.

13 - O termo inicial do benefício, pois, deve ser mantido na data da citação do INSS (01/02/12), também nos termos fixados pelo r. *decisum a quo*.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Apelação do INSS conhecida em parte e, no mérito, desprovida. Remessa necessária, ora tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS; e dar parcial provimento à remessa oficial, ora tida por interposta**, apenas para reformar a r. sentença de primeiro grau e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso será calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e para fixar os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo, mantendo-se, no mais, a r. sentença de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007018-72.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.007018-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP232734 WAGNER MAROSTICA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FLORIVALDO OLIVIO MOSQUILATO
ADVOGADO	:	SP085818 JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
Nº. ORIG.	:	08.00.04896-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007569-52.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.007569-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CONRADO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP183598 PETERSON PADOVANI
Nº. ORIG.	:	09.00.00002-1 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. TEMPO INSUFICIENTE PARA APOSENTADORIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - No caso, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer o labor rural nos períodos de 22/03/1962 a 31/12/1972 e de 01/01/1974 a 01/07/1988 e a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (13/11/2009). Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

5 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

7 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

8 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se

- encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 9 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 10 - A r. sentença reconheceu o labor rural nos períodos de 22/03/1962 a 31/12/1972 e de 01/01/1974 a 01/07/1988 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (13/11/2009).
- 11 - Saliente-se que os demais documentos apresentados em nome da genitora do autor só demonstram a propriedade e residência em imóvel na zona rural, sem qualifica-la.
- 12 - Ressalte-se que viável a extensão da condição de rurícola da genitora do autor, momento porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar e como diarista.
- 13 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 08/09/2011, foi ouvida a testemunha Waldemar Cordeiro da Silva (fls. 84/86), e em 06/01/2011, foi ouvida a testemunha Olindo Cordeiro da Silva (fls. 95/97).
- 14 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1974 a 01/07/1988, exceto para fins de carência.
- 15 - No entanto, não há como reconhecer-se o labor campesino no período compreendido entre 1962/1972, tendo em vista a inexistência de qualquer documento relativo a tal interregno. Ressalte-se que inviável o reconhecimento de prestação de serviço rural-informal "entretempos" - entre contratos anotados em CTPS - na medida em que a existência de tais contratos afastaria a presunção de que o labor teria sido ininterrupto. Entretanto, diante de indício material, possível admitir-se o labor rural no período mencionado.
- 16 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 17 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 18 - Desta forma, conforme tabela anexa, somando-se o labor rural reconhecido nesta demanda aos demais períodos anotados em CTPS e já reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que, na data da EC 20/98, o autor contava com **25 anos e 14 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.
- 19 - Computando-se períodos posteriores, verifica-se que na data do ajuizamento da ação (09/01/2009 - fl. 02), o autor contava com **29 anos, 6 meses e 5 dias** de tempo de atividade; assim, não havia cumprido o "pedágio" necessário para fazer jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 20 - Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os respectivos honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.
- 21 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, e à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento do labor rural no período de 22/03/1962 a 31/12/1972 e a condenação da autarquia na implantação do benefício vindicado, deixando de condenar quaisquer das partes nas custas e despesas processuais e, ante a sucumbência recíproca (art. 21, CPC/73), dando a verba honorária por compensada entre os litigantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022731-87.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.022731-9/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: MARCIA DA SILVA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
CODINOME	: MARCIA DA SILVA RODRIGUES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00108-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADA NÃO DEMONSTRADA. LABOR RURAL NÃO COMPROVADO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INOCORRÊNCIA. PROVA ORAL. INVIÁVEL EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO GENITOR. MATRIMÔNIO. ESPOSO FUNCIONÁRIO PÚBLICO DESDE 2003. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido o período de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denomina "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 13.457/2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 18 de julho de 2012 (fls. 155/161), consignou o seguinte: "*Após exame médico da periciada foi constatado que a mesma apresenta-se obesa, com dor e limitação dos movimentos da coluna, com limitação dos movimentos dos membros inferiores, tem deambular alterado, apresenta ainda dor, crepitação e limitação dos movimentos rotacionais do ombro direito com diminuição da força deste membro. A autora sofre ainda de hipertensão arterial há 08 anos aproximadamente, faz uso regulares de: hidroclorotizida, nimesulid, paracetamol, venalot (...)* CONCLUSÃO: *Há evidências de incapacidade Laborativa Permanente e Total*" (sic).
- 10 - Embora constatada a incapacidade, verifica-se que a demandante não conseguiu demonstrar a qualidade de segurada empregada junto à Previdência Social, por meio da comprovação de trabalho efetuado na condição de "rurícola", ou ainda como segurada especial, na condição de filha de pequeno produtor rural.
- 11 - Para tal intento juntou aos autos os seguintes documentos: a) escritura de compra e venda de imóvel rural, datada de 29/03/2010, na qual seu pai, JOÃO DA SILVA RODRIGUES, está qualificado como comprador (fls. 81/81-verso); b) certidão de casamento dos seus pais, de 16/10/1965, na qual seu pai está qualificado como "lavrador" (fl. 82); c) nota fiscal de produtor rural, em nome do seu pai, não preenchida (fl. 83); d) e, por fim, notas fiscais, também em nome do seu pai, atestando que era produtor de "café" e pecuarista, emitidas em 14/05/2010, 03/12/2009, 01º/11/2006, 21/12/2004 e 27/09/2004 (fls. 84/90).
- 12 - Realizada audiência de instrução e julgamento, em 14 de março de 2013 (fls. 198/202), foram colhidos os depoimentos de testemunhas arroladas pela parte autora.
- 13 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, competencial para estender a aplicabilidade daquela.
- 15 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 16 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 17 - No entanto, *in casu*, observa-se que a autora não trouxe aos autos um único documento que comprovasse sua atividade campesina ou, ao menos, indícios desta, bem como que vivia em regime de economia familiar, em conjunto com seus pais.
- 18 - Afastada a alegação de que era segurada especial, uma vez que o fato de já não mais residir com seus pais, e ter contraído matrimônio, descaracteriza o regime de economia familiar com aqueles. Como se não bastasse, as notas fiscais, de fls. 84/91, indicam que o genitor da requerente é produtor de "café" e pecuarista, não denotando que exercia atividade rural em regime de subsistência.
- 19 - Quanto à hipótese de a autora ter trabalhado para terceiros na condição de "rurícola", esta também não se comprova, pois inexistiu substrato material mínimo para tanto. Apenas as testemunhas indicam que a autora exercia a atividade de "diarista", não tendo ela, frisa-se, trazido aos autos um único documento que a qualificasse como "lavradora".
- 20 - Se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subordinadas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), que, sendo o marido da autora funcionário público municipal desde ao menos 2003, época na qual o casal já residia em área urbana, tenha a requerente continuado sua atividade de "rurícola", laborando para terceiros.
- 21 - Alié-se, como elemento de convicção, que na CTPS de fls. 90/91 e no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado à fl. 92 dos autos, não consta qualquer vínculo de trabalho rural registrado em nome da demandante. Não consta, em verdade, qualquer espécie de vínculo anotado.
- 22 - Em suma, diante da ausência de substrato material mínimo da atividade rural prestada para terceiros ou exercida em regime de subsistência (Súmula 149 do STJ), tem-se que a autora não comprovou a qualidade de segurada junto ao RGPS, restando inviabilizada a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, nos exatos termos dos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91.

23 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024997-47.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.024997-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARIA ISABEL SANCHES PUPATO ZANONI
ADVOGADO	:	SP085380 EDGAR JOSE ADABO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00009-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 9 - No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 102/104, realizado em 28/05/12, diagnosticou a parte autora como portadora de "*hérnia de disco cervical*". Salientou que o início da doença se deu "há um ano aproximadamente", ou seja início de 2011. Concluiu pela incapacidade total e permanente (resposta aos quesitos 10 e 12 de fl. 08), desde 10/10/11, conforme exame de ressonância magnética.
- 10 - Destarte, tratando-se de incapacidade total e permanente, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 12 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais em anexo comprova que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/12/87 a 31/05/89, 01/07/89 a 31/08/89, 01/10/89 a 30/11/89, 01/01/90 a 31/05/90, 01/07/90 a 30/06/93, 01/10/93 a 31/08/94, 01/06/01 a 14/07/04 e 01/09/10 a 31/07/11. Além disso, o mesmo extrato do CNIS revela que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença de 22/07/11 a 26/12/11.
- 13 - Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, na data do início da incapacidade constatada pelo perito (10/10/11).
- 14 - No caso, constatada a incapacidade laboral desde outubro de 2011, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença (27/12/11).
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Honorários advocatícios. De acordo com o entendimento desta Turma, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia.
- 18 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Ação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da autora para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença (27/12/11), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026135-49.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.026135-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NILTON DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP195646A FRANCISCO GENÉSIO BESSA DE CASTRO
No. ORIG.	:	02.00.00323-2 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. SÚMULA 490 DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IDADE AVANÇADA. PATOLOGIAS ORTOPÉDICAS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DO TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 24/08/2012, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (12/11/2007), acrescidos de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios. Ante a evidente iliquidez do *decisum*, cabível a remessa necessária, nos termos da súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- 2 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 3 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições

mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

5 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

6 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

7 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.

8 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

9 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

10 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 15 de setembro de 2003 (fls. 65/71), consignou o seguinte: "*As queixas formuladas pelo Requerente envolvendo SEQUELAS DE CONTUSÃO DE COLUNA CERVICAL, de abril/2002 são consistentes e de intensidade moderada, conforme apurado no exame clínico pericial e nos documentos apresentados (raio X e TC) (...) Ante o exposto, conclui-se que o Autor possui uma INCAPACIDADE TOTAL TEMPORÁRIA COM PROGNÓSTICO EM ABERTO. Sugerimos a MANUTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA atual, para uma reavaliação futura após conclusão dos procedimentos terapêuticos em andamento*" (sic).

11 - Diante dessa sugestão, e do transcurso considerável de tempo, sem a prolação de sentença, foi determinado pelo Juízo *a quo* a realização de nova perícia, pela mesma profissional (fls. 123/125), que se efetivou em 12 de novembro de 2007 (fls. 141/151). Na ocasião, a *expert* relatou: "*O autor compareceu ao exame de reavaliação pericial com as queixas de SEQUELAS DE CONTUSÃO DE COLUNA CERVICAL, de abril/2002, totalmente remidas. Outrossim, apresenta problemas clínicos NÃO RELACIONADOS COM O ACIDENTE DE TRABALHO OCORRIDO EM 2002, como: - Sequela de laminectomia de coluna lombar, - Hipertensão Arterial Sistêmica parcialmente controlada por medicações, e, - Lesão cutânea de carcinoma baso celular em asa de nariz esquerda removida cirurgicamente O quadro atual é de uma INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE (não relacionada com o trabalho) com contra-indicações para a retomada das lides com motorista de caminhão e para atuar em atividades com sobrecarga em coluna lombar e/ou com grande esforço físico*" (sic).

12 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial, se afigura pouco crível que, quem sempre desempenhou serviços braçais ("*carga e descarga*", "*servente*", "*serviços gerais de lavoura*", "*cortador de cana*", "*auxiliar operário da zincagem*", "*serviços gerais*", "*lavrador*" e "*motorista de caminhão*" - CTPS de fls. 13/30), e que conta, atualmente, com mais de 64 (sessenta e quatro) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

13 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

14 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Agr 1270388 PR 2010/0010566-9. Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

15 - Tendo em vista a fixação da DIB na data do segundo laudo pericial, não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, nos moldes do art. 103 da Lei 8.213/91.

16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Relativamente aos honorários advocatícios, inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

19 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida como interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030858-14.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.030858-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NADIR APARECIDA ALVES
ADVOGADO	:	SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
APELADO(A)	:	NADIR APARECIDA ALVES
ADVOGADO	:	SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
No. ORIG.	:	11.00.00196-7 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE CONTESTAÇÃO. INTERESSE PROCESSUAL CONFIGURADO. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO PARCIALMENTE JULGADA PROCEDENTE.

1 - A inexistência de prévio requerimento administrativo não impede o direito de ação previsto no art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal. Apresentada a contestação pelo INSS, contestando a procedência dos pedidos formulados, resta caracterizada a pretensão resistida, e consequentemente, a presença do interesse de agir.

2 - Desnecessária nova perícia, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

3 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidado é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

12 - No laudo pericial de fls. 50/53, elaborado por profissional médico de confiança do Juízo, foi constatado ser a demandante portadora de "*lesões físicas de origem degenerativa*". Concluiu pela incapacidade total e temporária e estabeleceu um prazo de recuperação de um ano (tratamento clínico, fisioterápico e acupuntura - quesitos 14 de fl. 52 e 16 de fl. 53). Fixou a data de início da incapacidade em 2012.

13 - Destarte, caracterizada a incapacidade total e temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que reflete à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do

experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais em anexo comprova que a demandante efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 01/09/87 a 15/01/88, 01/02/10 a 28/02/10, 01/04/10 a 31/03/11, 01/11/11 a 30/11/11 e 01/02/12 a 29/02/12.

16 - Assim, observado o histórico contributivo da autora, verifica-se que ela havia cumprido a carência mínima exigida por lei, bem como mantinha a qualidade de segurada, na data do início da incapacidade constatada pelo perito (2012).

17 - No caso, constatada a incapacidade laboral desde 2012, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da perícia (31/05/12). Destarte, considerando-se que a ação foi ajuizada em 24/10/11, não há se falar em prescrição quinquenal.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Os honorários advocatícios devem ser pagos pelo vencido ao vencedor da causa, conforme o princípio da sucumbência disposto no artigo 20, caput, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 85, caput, do CPC/2015).

21 - De acordo com o entendimento desta Turma, a verba honorária deve ser reduzida para 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

22 - Preliminares rejeitadas. Apelação da autora desprovida. Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária e juros de mora alterados de ofício. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas pelas partes, negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044232-97.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.044232-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LAURI OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS
CODINOME	:	LAURI DE OLIVEIRA
Nº. ORIG.	:	09.00.00092-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à impugnação ao cumprimento de sentença, resultante da diferença entre o valor pleiteado pelo exequente e aquele apurado como devido pelo INSS.

2 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004989-91.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.004989-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DECIO BUENO VEDOVELLO
ADVOGADO	:	SP179444 CIBELE GONSALEZ ITO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	0004989120134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PREVIDENCIÁRIO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PAGO INDEVIDAMENTE. VIA ELEITA INADEQUADA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - A execução fiscal em tela refere-se à cobrança de crédito de natureza não tributária, inscrito em certidão de dívida ativa e referente a valores pagos indevidamente ao segurado, a título de benefício previdenciário.

2 - A execução fiscal constitui meio absolutamente excepcional, que permite ao Estado cobrar crédito por ele unilateralmente constituído, sem submeter tal ato administrativo ao crivo do Poder Judiciário, em uma discussão prévia no bojo da ação condenatória, de modo semelhante ao tratamento jurídico conferido aos títulos executivos extrajudiciais, taxativamente enumerados no artigo 585 do diploma civil adjetivo de 1973 e em outros dispositivos esparsos na legislação processual extravagante.

3 - A fim de compatibilizar tal poder administrativo com a garantia constitucional do *due process of law*, em sua dimensão substantiva, a intervenção no patrimônio de terceiros albergada pela execução fiscal deve ser respaldada por prévia inscrição em dívida ativa do crédito, que por sua vez, só pode ser efetivada nas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de abolir a necessidade dos entes públicos ajuizarem ações condenatórias para iniciar a execução de atos expropriatórios em face dos cidadãos.

4 - A exigibilidade dos valores pagos indevidamente aos segurados, a título de benefícios previdenciários, por sua vez, está prevista no artigo 115, inciso II e §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/2015.

5 - Depreende-se da leitura do preceito normativo supramencionado, que a legislação previdenciária apenas conferia à Autarquia Previdenciária o direito de descontar os valores pagos indevidamente ao segurado das prestações vincendas do benefício por ele usufruído.

6 - Todavia, o artigo 154, §4º, inciso II, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) autorizou o INSS a inscrever tais créditos em certidão de dívida ativa, a fim de instrumentalizar o manejo da execução fiscal para sua cobrança.

7 - Ao regulamentar a forma de cobrança dos valores pagos indevidamente aos segurados, nota-se que o Poder Executivo exorbitou de seu poder normativo, pois não havia amparo legal que assegurasse fundamento de validade para a constituição unilateral do crédito na Lei de Benefícios da Previdência Social.

8 - A legalidade desta forma de exercício da pretensão executória restou assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.350.804/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973. Precedente.

9 - Com a entrada em vigor da Lei 13.494/2017, que incluiu o §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, foi prevista expressamente a possibilidade de inscrição dos créditos relativos ao pagamento indevido de benefícios em certidão de dívida ativa e, consequentemente, autorizada a cobrança destes valores por via da execução fiscal.

10 - Entretanto, tal modificação legislativa superveniente não socorre o INSS, tampouco convalida formalmente a ação de execução subjacente.

11 - Quanto a essa questão, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 03 de março de 2006. Por outro lado, verifica-se que a modificação do artigo 115 da Lei 8.213/91, introduzida pela Lei 13.494/2017, só entrou em vigor com a publicação deste diploma legal em 27 de setembro de 2017.

12 - Assim, em respeito à garantia constitucional da inviolabilidade do ato jurídico perfeito e à teoria do isolamento dos atos processuais, a referida inovação legislativa não pode ter efeitos retroativos, para sanar a irregularidade formal do procedimento escolhido pela Autarquia Previdenciária para postular a cobrança do crédito.

13 - Em decorrência, a extinção do feito é, mesmo, medida de rigor.

14 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002125-40.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002125-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	REYNALDO DE OLIVEIRA MARTINS
ADVOGADO	:	SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00021254020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA PROFERIDA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

1 - O recurso de apelação interposto pelo autor não comporta conhecimento, por ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão recorrida.

2 - No caso, foi ajuizada ação objetivando a determinação judicial para a conclusão do recurso administrativo que versa sobre reafirmação da DER. Consoante fls. 324-verso, foi proferida sentença extinguindo o processo com resolução do mérito, por falta de objeto, sob o argumento de que "o ato impugnado já não subsiste, uma vez que concluída a análise do pedido de reafirmação da DER - o processo referente ao benefício 42/117.928.233-4 foi extinto mediante apresentação pelo impetrante de opção pelo recebimento de benefício mais vantajoso em 27-12-2006".

3 - Nas suas razões recursais, entretanto, a parte autora jamais confrontou o fundamento do r. *decisum* guerreado, de que já teria ocorrido o julgamento pretendido, restringindo-se a relatar novamente os fatos já expostos na inicial, e ainda, com pedido final distinto da conclusão do recurso administrativo - inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio -, para que fosse "reconhecido o direito do Apelado à reafirmação da DER para após a cessação do auxílio-doença" e "como decorrência lógica, a concessão e implantação do benefício de aposentadoria reconhecido em 2006".

4 - Verifica-se, portanto, no caso sob análise, que as razões de apelação do autor encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença guerreada não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nitida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73).

5 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso de apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004994-37.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.004994-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA JOSE DOS SANTOS GALDINO
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
No. ORIG.	:	00005918920138260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009924-98.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.009924-3/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	CONSTANTINO FERREIRA FURTADO
ADVOGADO	:	MS008281 ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	09.00.00207-3 1 Vr JARDIM/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do autor desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000732-47.2014.4.03.6118/SP

	2014.61.18.000732-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	PYETRO HENRIQUE ALVES DO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO	:	SP182902 ELISANIA PERSON HENRIQUE e outro(a)
REPRESENTANTE	:	FABIANA ALVES
ADVOGADO	:	SP182902 ELISANIA PERSON HENRIQUE
No. ORIG.	:	00007324720144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetório.
- 2 - O entendimento acerca do conceito "baixa renda", como requisito para a percepção de auxílio-reclusão, fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pelo INSS afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos. Imposição de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003174-48.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003174-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	ELIO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097708 PATRICIA SANTOS CESAR e outro(a)
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234633 EDUARDO AVIAN e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	00031744820154036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

- 1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".
- 2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.
- 5 - No tocante aos embargos opostos pela autarquia, não submissão da proposta de acordo formulada à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, só acontecer.
- 6 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 7 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 8 - Embargos de declaração do autor não conhecidos. Embargos de declaração opostos pelo INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo autor e desprover os embargos do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002551-45.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.002551-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	GABRIEL DA SILVA SANTOS incapaz e outros(as)
	:	SAMIRA DA SILVA SANTOS incapaz
	:	MARIA EDUARDA DA SILVA SANDOS incapaz

ADVOGADO	:	SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
REPRESENTANTE	:	DEBORA LOURENCO DOS SANTOS
Nº. ORIG.	:	10071197020148260077 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetatório.
- 2 - O entendimento acerca do conceito "baixa renda", como requisito para a percepção de auxílio-reclusão, fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pelo INSS afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos. Imposição de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020800-44.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.020800-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ELIO JACOB (=ou> de 60 anos) e outros(as)
	:	ANTONIO CARLOS JACOB
	:	JOSE ROBERTO JACOB
	:	PAULO ROBERTO JACOB
ADVOGADO	:	SP230274 CRISTIANE MORAES DA SILVEIRA
SUCEDIDO(A)	:	LUZIA RIQUETTI JACOB falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	00057641020148260411 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AO IDOSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INTRANSMISSIBILIDADE. SENTENÇA DE RETRATAÇÃO SEM PREVISÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ART. 5º, LIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TEORIA DA CAUSA MADURA. ART. 515, §3º, DO CPC/1973 (1.013, §3º, I, DO CPC/2015). APLICABILIDADE. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. VÍCIO INSANÁVEL. APELAÇÃO DOS HERDEIROS DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A sentença guerreada, de fato, está acobimada de nulidade insanável.
- 2 - O Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da sua prolação (16/01/2013 - fl. 71), apenas na hipótese de sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, em virtude do indeferimento da inicial, permitia a sua reforma, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, contadas da data da interposição do recurso de apelação, serão vejamos: "Art. 296. *Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, reformar sua decisão.*"
- 3 - Poderia ainda haver retratação, se a decisão proferida fosse de natureza interlocutória e tivesse sido interposto recurso de agravo retido, já que, nesse caso, o CPC/1973 também admitia a possibilidade de reforma pelo Juízo *a quo*. O §2º do art. 523 do diploma processual prescrevia que: "*interposto o agravo, e ouvido o agravado no prazo de 10 (dez) dias, o juiz poderá reformar sua decisão.*"
- 4 - Assim, tendo em vista a ocorrência de nulidade absoluta, já que proferida sentença de retratação sem previsão no ordenamento jurídico, de rigor a anulação do *decisum*, em razão de ofensa à garantia do devido processo legal, estabelecida no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.
- 5 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 513, §3º, do CPC/1973 (art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015).
- 6 - As partes se manifestaram sobre o benefício assistencial, apresentando provas específicas, de forma que, diante do conjunto probatório e do regular exercício das garantias constitucionais, a causa encontra-se madura para julgamento. Aliás, diante do falecimento da requerente, a realização de nova perícia e estudo social seria de exígua utilidade.
- 7 - Sentença anulada de ofício. Vício insanável. Apelação dos herdeiros da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença guerreada, restaurando a primeira proferida pelo Juízo *a quo*, de fls. 52/55, e, com isso, conhecer do apelo do INSS, abrindo-se prazo para os herdeiros da parte autora apresentar contrarrazões, restando prejudicada a apelação destes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021057-69.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.021057-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	NORMA VENANCIA DE CHAVES incapaz
ADVOGADO	:	SP265727 SUELEN MARESSA TEIXEIRA NUNES
REPRESENTANTE	:	VERA LUCIA DE CHAVES
Nº. ORIG.	:	30033943220138260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA E AO IDOSO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ENTE AUTÁRQUICO. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA. NULIDADE SUPERADA. ART. 250, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/1973. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - O art. 17 da Lei 10.910/2004 prescreve que "*nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos de Procurador Federal (...) serão intimados e notificados pessoalmente.*"
- 2 - No entanto, como ensina Fredie Didier Jr., "*o processo não é um fim em si mesmo, mas uma técnica desenvolvida para a tutela do direito material. O processo é realidade formal - conjunto de formas preestabelecidas. Sucede que a forma só deve prevalecer se o fim para o qual ela foi desenvolvida não lograr ter sido atingido.*" (DIDIER JR, Fredie. Curso de Direito Processual: Teoria do Processo e Processo de Conhecimento. V. I, 9ª ed., Salvador: Juspodivm, 2008, p. 57).
- 3 - Nesse sentido, tem-se que a não intimação do INSS, para se manifestar acerca do laudo pericial e do estudo socioeconômico, bem como do deferimento da tutela antecipada, não feriu, efetivamente, o contraditório e a ampla defesa.
- 4 - Encartado o estudo social, às fls. 72/74, e a perícia médica, às fls. 94/99, verifica-se que o INSS chegou a se manifestar posteriormente após a juntada de tais documentos. De fato, consoante ofício de fl. 108, o ente autárquico, ao cumprir a decisão que antecipou os efeitos da tutela, teve ciência do teor dos atos pretéritos.
- 5 - Ademais, cumpre lembrar que o médico perito respondeu expressamente todos os quesitos elaborados pela autarquia (fl. 98).

6 - O parágrafo único, do art. 250, do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença, dispunha expressamente: "Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados, desde que não resulte prejuízo à defesa".

7 - Lembre-se, ainda, a fim de corroborar a inexistência de prejuízo ao INSS e de lesão ao contraditório e ao direito de defesa, o fato de que este poderia discutir o conteúdo dos laudos em sede de apelação. No entanto, se limitou a questionar a ausência de intimação, não versando sobre qualquer outra matéria.

8 - Como bem destacou o **parquet**, o ente autárquico "não demonstrou o prejuízo advindo de sua falta de intimação prévia, deixando de apontar os fundamentos que teria alegado em sua manifestação e que não foram considerados pelo Juízo na sentença recorrida" (fl. 139-verso).

9 - Desta feita, ausente prejuízo à defesa, e à luz dos princípios da celeridade e da economia processual, resta afastada a nulidade suscitada.

10 - Precedentes: TRF-3 - Apelação Cível: 0042537-16.2010.4.03.9999/MS, Relator: Desembargador Federal CARLOS DELGADO, Data de Julgamento: 12/03/2018, T7 - SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/03/2018; TRF-3 - Agravo Legal em AI: 0034425-53.2008.4.03.0000/SP, Relator: Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, Data de Julgamento: 26/02/2013, T7 - SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/03/2013.

11 - Ainda que não impugnados em sede recursal, cumpre analisar os critérios de aplicação dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

13 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

14 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033631-27.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.033631-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	LILAMAR MARTINS RIBEIRO GARCIA
ADVOGADO	:	SP223250 ADALBERTO GUERRA
No. ORIG.	:	00008246520158260411 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia **ex tunc**, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002332-80.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.002332-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ROSANGELA CRISTINA RENNO BROGLIATO
ADVOGADO	:	SP286835A FATIMA TRINDADE VERDINELLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023328020164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - As regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado.

2 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.

3 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF.

4 - Especificamente no que tange à aposentadoria de professor, oportuno relembrar que mencionada atividade deixou de ser considerada especial a partir da vigência da Emenda Constitucional nº 18/81, sendo o correspondente período tido como tempo comum, com a prerrogativa, tão somente, da redução da idade, conforme expressa previsão trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98, atribuindo nova redação ao art. 201/CF.

5 - Cabível a aplicação do fator previdenciário no cálculo de salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição de professor. Precedentes do STJ e desta Egrégia 7ª Turma.

6 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

7 - Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013944-30.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.013944-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	MARIA APARECIDA VILLAS BOAS ABREU
ADVOGADO	:	SP310252 SIMONI ROCUMBACK DA SILVA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	:	00017457120158260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005551-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005551-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DANIELE CRISTINA LOCATELLI
ADVOGADO	:	SP178114 VINICIUS MICHELETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00024863020148260466 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PREVIDENCIÁRIO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. BENEFÍCIO PAGO INDEVIDAMENTE. VIA ELEITA INADEQUADA. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".
- 2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".
- 3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.
- 5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per se*, conduz ao não conhecimento do recurso, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.
- 6 - A execução fiscal em tela refere-se à cobrança de crédito de natureza não tributária, inscrito em certidão de dívida ativa e referente a valores pagos indevidamente ao segurado, a título de benefício previdenciário.
- 7 - A execução fiscal constitui meio absolutamente excepcional, que permite ao Estado cobrar crédito por ele unilateralmente constituído, sem submeter tal ato administrativo ao crivo do Poder Judiciário, em uma discussão prévia no bojo da ação condenatória, de modo semelhante ao tratamento jurídico conferido aos títulos executivos extrajudiciais, taxativamente enumerados no artigo 585 do diploma civil adjetivo de 1973 e em outros dispositivos esparsos na legislação processual extravagante.
- 8 - A fim de compatibilizar tal poder administrativo com a garantia constitucional do *due process of law*, em sua dimensão substantiva, a intervenção no patrimônio de terceiros albergada pela execução fiscal deve ser respaldada por prévia inscrição em dívida ativa do crédito, que por sua vez, só pode ser efetivada nas hipóteses taxativamente previstas em lei, sob pena de abolir a necessidade dos entes públicos ajuizarem ações condenatórias para iniciar a execução de atos expropriatórios em face dos cidadãos.
- 9 - A exigibilidade dos valores pagos indevidamente aos segurados, a título de benefícios previdenciários, por sua vez, está prevista no artigo 115, inciso II e §1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 13.183/2015.
- 10 - Depreende-se da leitura do preceito normativo supramencionado, que a legislação previdenciária apenas conferia à Autarquia Previdenciária o direito de descontar os valores pagos indevidamente ao segurado das prestações vincendas do benefício por ele usufruído.
- 11 - Todavia, o artigo 154, §4º, inciso II, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) autorizou o INSS a inscrever tais créditos em certidão de dívida ativa, a fim de instrumentalizar o manejo da execução fiscal para sua cobrança.
- 12 - Ao regulamentar a forma de cobrança dos valores pagos indevidamente aos segurados, nota-se que o Poder Executivo exorbitou de seu poder normativo, pois não havia amparo legal que assegurasse fundamento de validade para a constituição unilateral do crédito na Lei de Benefícios da Previdência Social.
- 13 - A ilegitimidade desta forma de exercício da pretensão executória restou assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.350.804/PR, representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973. Precedente.
- 14 - Com a entrada em vigor da Lei 13.494/2017, que incluiu o §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, foi prevista expressamente a possibilidade de inscrição dos créditos relativos ao pagamento indevido de benefícios em certidão de dívida ativa e, consequentemente, autorizada a cobrança destes valores por via da execução fiscal.
- 15 - Entretanto, tal modificação legislativa superveniente não socorre o INSS, tampouco convalida formalmente a ação de execução subjacente.
- 16 - Quanto a essa questão, constata-se que a execução fiscal foi proposta em 26 de outubro de 2006. Por outro lado, verifica-se que a modificação do artigo 115 da Lei 8.213/91, introduzida pela Lei 13.494/2017, só entrou em vigor com a publicação deste diploma legal em 27 de setembro de 2017.
- 17 - Assim, em respeito à garantia constitucional da inviolabilidade do ato jurídico perfeito e à teoria do isolamento dos atos processuais, a referida inovação legislativa não pode ter efeitos retroativos, para sanar a irregularidade formal do procedimento escolhido pela Autarquia Previdenciária para postular a cobrança do crédito.
- 18 - Em decorrência, a extinção do feito é, mesmo, medida de rigor.
- 19 - Apelação da executada não conhecida. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do apelo da executada e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008397-72.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008397-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUCINEIA APARECIDA PEREIRA DIAS
ADVOGADO	:	SP111996 ANTONIO CARLOS TELXEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10039825420168260063 2 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE

INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptdão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benepfício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 22/02/2017, diagnosticou a autora como portadora de "hipertensão arterial, hipertireoidismo, doença degenerativa da coluna sem déficit neurológico focal ou sinais de radiculopatia em atividade". Assim sintetizou o laudo: "A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades normalmente desenvolvidas".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011548-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011548-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FRANCISCO ANDRE DE LIMA
ADVOGADO	:	SP141784 HELENA MARIA CANDIDO PENTEADO
Nº. ORIG.	:	00046167420158260072 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013460-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013460-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NIRSE RODRIGUES TRINDADE SELIN
ADVOGADO	:	SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	00016187320148260168 2 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias

consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 14/10/2016, diagnosticou a autora da seguinte maneira sintetizando o laudo: "*A Autora é portadora de osteoartrite da coluna vertebral lombar, sem alterações significativas, com boa mobilidade, principalmente se considerado a idade cronológica. Não foram encontradas alterações para a deambulação, a mobilidade de joelhos mostra-se preservada, e não há limitação ou alterações ao exame físico de coxo femoral. Não há limitação para as atividades diárias e habituais.*"

13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013875-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013875-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	INGRID FABIANA TELLES GARCIA DE ALMEIDA LIZZIO
ADVOGADO	:	SP311772 WALTER RAMIRO CARNEIRO JUNIOR
	:	SP348800 APARECIDA DO CARMO BATISTA DE SOUZA CARNEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10035799620178260048 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS, MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 22 de agosto de 2017 (fls. 55/63), diagnosticou a autora como portadora de hérnia discal lombar.

Consignou que "*os documentos apresentados pela pericianda no momento da perícia e nos autos, são suficientes para confirmar que a autora fora portadora das enfermidades alegadas na inicial, o que não significa que a autora estaria incapacitada para o trabalho ou que poderia sofrer interrupção da gestação devido a essa patologia.*" Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendendo pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra de primeiro grau de jurisdição com majoração dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014363-16.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014363-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	CLARISSE DE FREITAS PINTON
ADVOGADO	:	SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG.	:	00028435120158260150 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.
- 2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015183-35.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015183-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANA CRISTINA PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10017907320178260400 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juiz *a quo*, com base em exame pericial realizado em 30/11/2017, diagnosticou a autora como portadora de "hidradenite crônica axilares, infra mamária e inguinal bilateral a cerca de 23 anos e atualmente refere melhora com tratamento em curso (sic)". Assim sintetizou o laudo: "A periciada não é portadora de incapacidade laborativa na presente data, pois a patologia que é portadora não é incapacitante na presente data". Ainda, afirmou: "A patologia em questão é passível de controle medicamentoso e se feito de forma adequada pode evoluir para remissão completa".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015427-61.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015427-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDETE ALMEIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	15.00.00134-9 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reatuação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptdão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 13/05/2016, sintetizou o laudo da seguinte maneira: "*Autor de 60 anos, analfabeto, trabalhador rural, apresenta como sequela de Acidente Vascular Cerebral referido em 2010, paralisia hemifacial a direita. Traz ultrassonografia de ombro direito com Tendinite do supra espinhal, porém ao exame físico não foi constatada limitação funcional. Os demais sintomas relacionados, além de carecerem de comprovação documental, também não repercutam no estado clínico do Autor, não acarretando, limitação funcional e tampouco diminuição da Capacidade laborativa (sic)*". "*Portanto, Autor possui capacidade laboral compatível com sua idade (sic)*". "*Deste modo, esta perita conclui que: NÃO FOI CONSTATADA INCAPACIDADE LABORATIVA NO AUTOR. AUTOR APTO A SUA FUNÇÃO LABORAL HABITUAL (sic)*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00104 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0015503-85.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015503-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA	:	JURANDIR LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP113284 LINCOLN WESLEY ORTIGOSA
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	:	10027438820168260168 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - A r. sentença reconheceu o labor rural no período de 21/10/1968 a 01/10/1970, condenando o INSS a averbar referido período.
- 7 - Ressalte-se que viável a extensão da condição de rurícola do genitor do autor, mormente porque se deseja a comprovação em juízo de atividade rurícola em regime de economia familiar.
- 8 - Além da documentação trazida como início de prova material hábil para comprovar o exercício de labor rural, em 17/10/2017, foram ouvidas três testemunhas, Odilon José de Azevedo (fl. 157), Almiro Alves de Souza (fl. 158) e Ofício Jovino de Lima (fl. 159).
- 9 - A prova oral reforça o labor no campo e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos; tomando possível o reconhecimento do labor rural no período de 21/10/1968 a 01/10/1970, exceto para fins de carência; conforme, aliás, reconhecido em sentença.
- 10 - Remessa necessária desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, mantendo íntegra a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015558-36.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015558-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JURACY VITORINA CAETANO
ADVOGADO	:	SP255541 MARIANA OLIVEIRA DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00009949520148260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS, MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 03/05/2017, diagnosticou a autora dessa forma: "**NÃO APRESENTA PATOLOGIAS**". Assim sintetizou o laudo: "*Não há que se falar em readaptação/reabilitação profissional, uma vez que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa*". Posto isso, concluiu: "*Está caracterizada situação de capacidade para exercer atividade laborativa (sic)*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015560-06.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.015560-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SERGIO SCARPELINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00064431920118260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 17/08/2015, diagnosticou a parte autora e sintetizou o laudo da seguinte forma: "*O Autor é portador das doenças osteopáticas degenerativas comum a idade que iram aparecer independente que ative ou não seu labor. Foram realizados exames clínicos e físicos de seus membros superiores e inferiores onde estes apresentaram normais, musculaturas hipertrofiadas, que sugerem trabalhos recentes e repetitivos, força muscular normal e ausência de atrofia muscular exame este compatível com capacidade laborativa. Não foi apresentado nenhum documento médico que caracterize doença incapacitante. O Autor apresenta patologias que não confirmou doença ocupacional sendo que essas patologias poderão ocorrer em qualquer ambiente, já que poderia ter patologia pré-existente. A existência de doença não significa incapacidade. Portanto o Autor não apresenta incapacidade laborativa habitual atual (sic)*".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016666-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016666-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CREUSA RODRIGUES DE ALMEIDA DIAS
ADVOGADO	:	SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10022981020178260306 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 10/10/2017, diagnosticou a autora como portadora de "Cardiopatia, quadro depressivo e diabetes". Primeiramente, dissertou a respeito da patologia cardiológica: "*Tem Doença de Chagas que causou arritmia cardíaca, tendo sido necessária a implantação de marca passo. Com isto a arritmia se controlou (sic)*". "*Tem insuficiência cardíaca, congestiva que pode ser controlada clinicamente, não apresentando sinais clínicos de gravidade (sic)*". "*Ambos os problemas contraindicam realizar trabalho que exija esforço físico moderado intenso (sic)*". Seguiu, discorrendo acerca da diabetes: "*Pelo histórico e ausência de documentos neste sentido, está controlada, não causando incapacidade laboral*". Após, aludiu ao problema psiquiátrico: "*Em tratamento desde Agosto de 2016, usando três medicamentos diariamente, que mostra ser uma patologia de média gravidade. Apresenta sintomas, que podem melhorar com o tempo, mas não provoca incapacidade (sic)*". Por derradeiro, concluiu: "*Incapacidade parcial permanente desde quando foi instalado marca passo cardíaco - não temos documento que nos possa informar quando isto ocorreu. Ela informa que há 04 anos. Capacidade de realizar atividade de costureira (sua última profissão) ou serviços do lar (que vem realizando)*".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido e exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017109-51.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017109-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VIVIANE MARIA DA CUNHA
ADVOGADO	:	SP178713 LEILA APARECIDA REIS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10012700320168260157 2 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente fixar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 25/06/2016 e em quesitos complementares, diagnosticou a autora como portadora de "patologia de caráter osteodegenerativa". Assim sintetizou o laudo: "*Periciada apresenta histórico de cervicalgia, lombalgia e tendinopatia em membros superiores, sem quaisquer sintomatologias algicas ou impotência funcional nesta perícia, e pós-operatório de retirada de sarcoma de pele da coxa direita, atualmente sem quaisquer repercussões clínicas atualmente (sic). Conclui este perito que a pericianda encontra-se (sic)*". "*Apta para atividades laborais*".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das

conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019802-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019802-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ANA PAULA GOMES
ADVOGADO	:	SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFOL DE LEMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10020268920168260390 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 08/12/2016, diagnosticou a autora como portadora de "Gonartrose de joelho, Dor Lombar baixa e Hipertensão Arterial". Assim sintetizou o laudo: "A pericianda demonstra documentação que é portadora de Gonartrose em Joelho Direito, Dor Lombar baixa. Além dessas faz acompanhamento devido Hipertensão Arterial com boa resposta à terapêutica medicamentosa". "As doenças Ortopédicas apresentadas pela pericianda são patologias que tem caráter evolutivo, e degenerativo. Não apresenta sequelas, apenas características do quadro evolutivo da patologia referida". Neste sentido finalizou: "Não constato diante da atual avaliação Incapacidade Laborativa".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entende pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019959-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019959-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARZELI LUIS
ADVOGADO	:	SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10018284620178260510 4 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120

(cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 16/10/2017, diagnosticou a autora como portadora de "Fibromialgia". Assim sintetizou o laudo: "A autora tem 62 anos de idade, trabalhava como *Empregada Doméstica*. Foi acometida por um quadro de Síndrome do túnel do carpo em ambos os punhos. Foi submetida a tratamento cirúrgico com bom resultado. Posteriormente foi acometida por Fibromialgia. Foi afastada do trabalho para recuperação das patologias que a acometeram. O exame médico pericial mostrou que a Autora não apresenta déficit funcional na coluna cervical, membros superiores e inferiores capazes de produzir a redução da capacidade laboral e tampouco incapacidade para as atividades habituais e desportivas, obviamente dentro das limitações da idade. Esse perito é do parecer que a capacidade laboral da Autora está preservada e não faz jus ao recebimento do benefício de Auxílio-Doença".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008399-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MIRIAN ESTELA CRUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO RODRIGUES AYRES - SP195812

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, indeferiu a tutela de urgência.

Decido:

Por meio de Ofício juntado (ID 7643230), o MM. Juízo *a quo* noticiou a extinção do processo, tendo em vista a homologação do pedido de desistência da autora.

Diante do exposto **nego seguimento ao gravo de instrumento**, eis que prejudicado, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011009-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: BRUNA YASMIM STORIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LAURA BARROS KHOURI - SP242843

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do D. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Pirajuí/SP que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu os benefícios da justiça gratuita por entender não restar demonstrada a sua hipossuficiência, bem como por contar a agravante com o patrocínio de advogado.

A agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo e que o patrocínio por advogado em nada interfere na questão da justiça gratuita. Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

Passo a apreciar o pedido de efeito suspensivo.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

O mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, vale dizer, não é absoluta, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente (Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242).

Da mesma forma, é facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

No caso apresentado nestes autos, o Juízo *a quo*, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita de plano, por entender que a autora tem condições de arcar com as custas do processo em razão de receber salário de valor superior a R\$ 3.000,00 e estar patrocinada por advogado, o que descaracteriza a condição de hipossuficiência.

Da análise da documentação acostada aos autos verifico que não há qualquer outro elemento que autorize seja afastada a alegada hipossuficiência, eis que embora sua tia e tutora perceba salário na faixa de R\$ 3.000,00, restou demonstrado que possui gastos com financiamento de imóvel e educação dos próprios filhos que o consomem quase que em sua totalidade. Acresça-se que o simples fato de contratar advogado, por si só, não denota condição econômica, sob pena de se inviabilizar o exercício do direito de ação.

Desta forma, não apresentou fundadas razões para indeferir o benefício de assistência gratuita no caso posto, sendo de rigor a suspensão dos efeitos de sua decisão, para que seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita em favor da agravante até o julgamento definitivo deste recurso.

Outro não é o entendimento desta E. Corte, como se verifica no julgamento da AC 00014843520124036103, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015.

Com tais considerações, com fulcro no inciso I do artigo 1.019 do CPC/2015, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso para que seja deferido o benefício da assistência judiciária gratuita em favor da agravante.

Intime-se o agravado para resposta, no prazo legal (art. 1.019, II, CPC/2015).

I.

São Paulo, 18 de outubro de 2018.

Boletim de Acórdão Nro 26694/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005488-50.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.005488-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	ROBERTO MAURER
ADVOGADO	:	SP194562 MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. SEGUNDOS DECLARATÓRIOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSOS NÃO CONHECIDOS.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo dos presentes embargos. Precedente desta Turma.

5 - Quanto ao segundo petição de declaratórios (protocolizado em 24/10/18), este tampouco deve ser conhecido. Afinal, uma vez ofertada a petição de embargos declaratórios de fls. 377/379 (protocolada anteriormente, em 22/08/18), e exercido, portanto, o direito de recorrer tempestivamente, ocorre, *in casu*, a preclusão consumativa, o que inviabiliza seu conhecimento.

6 - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de ambos os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002023-62.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.002023-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	NILSON TORRES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. PERÍODO ESPECIAL ESTENDIDO. COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. PERÍODO RURAL. INOCORRÊNCIA DE QUALQUER VÍCIO. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2 - De fato, a prova pericial apresentada às fls. 200/202, atestando que o requerente trabalhou exposto a ruído de 91dB, permite estender a especialidade para o período de 02/05/1996 a 16/02/2002.

3 - Consequentemente, consoante planilha anexa, somando-se o labor rural reconhecido nesta demanda (25/03/1967 a 31/12/1973) ao período especial (29/10/1975 a 07/02/1983, 07/01/1985 a 17/04/1990, 24/02/1992 a 01/03/1993 e 02/05/1996 a 16/02/2002), convertido em comum, bem como ao período incontroverso reconhecido pelo INSS (fls. 61/62), verifica-se que o autor contava com 42 anos, 8 meses e 11 dias de contribuição na data do requerimento administrativo (15/02/2002 - fl. 18), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

4 - Quanto ao período rural, inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

5 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

6 - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora**, para estender a especialidade reconhecida para o período de 02/05/1996 a 16/02/2002, computando como tempo de contribuição, para fins da aposentadoria concedida, 42 anos, 8 meses e 11 dias, mantendo, no mais, a r. decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003642-67.2007.4.03.6126/SP

	2007.61.26.003642-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: BELIZA MARIA MEDEIROS BEZERRA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
No. ORIG.	: 00036426720074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003599-26.2008.4.03.6117/SP

	2008.61.17.003599-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: EFIGENIA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP202065 DANIEL RODRIGO GOULART e outro(a)
CODINOME	: EFIGENIA VILLARES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002799-65.2008.4.03.6127/SP

	2008.61.27.002799-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: JOSE EDUARDO ALVES
ADVOGADO	: SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JOSE EDUARDO ALVES
ADVOGADO	: SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00027996520084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DIREITO ADQUIRIDO. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, NÃO PROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 29/06/2010, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. Não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do §2º, do art. 475, do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 01/02/1969 a 31/07/1973, 06/08/1973 a 10/11/1976 e 15/05/1980 a 13/12/1990.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial. Precedente do STJ.
- 4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laboral em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 01/02/1969 a 31/07/1973, 06/08/1973 a 10/11/1976 e 15/05/1980 a 13/12/1990.
- 18 - Quanto ao período de 01/02/1969 a 31/07/1973, laborado na empresa "Cerâmica Chiarelli S.A.", a CTPS do autor dá conta do exercício de atividades no cargo de operário (fl. 19) e o formulário DSS - 8030 de fl. 39, por sua vez, informa que a atividade desempenhada era de aprendiz, no setor de "escolha e embalagem", no qual executava as seguintes funções: "proceder montagem de caixas para embalagem, carimbar as caixas com local para identificação das especificações do produto, auxiliar em serviços de embalagem e/ou limpeza", sem indicação de exposição a agentes nocivos.
- 19 - Desta forma, não obstante a atividade de ceramista estar enquadrada no item 2.5.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/1964, inviável o reconhecimento da especialidade, eis que o autor não se encontrava no campo de aplicação descrito na norma em comento: "fundição, cozimento, laminação, trefilação, moldagem".
- 20 - No tocante ao período de 06/08/1973 a 10/11/1976, trabalhado junto à "International Paper do Brasil Ltda." o autor instruiu a presente demanda com o formulário DSS - 8030 de fls. 40/41 e Laudo Pericial de fls. 43/44 os quais apontam que, entre 06/08/1973 a 31/10/1974, na função de servente, entre 01/11/1974 a 31/08/1975, na função de ajudante, e, entre 01/09/1975 a 10/11/1976, na função de ajudante de fábrica de papel, esteve exposto de modo habitual e permanente a níveis de ruído de 91,2 dB(A), 91,2 dB(A), e 96,2 dB(A), respectivamente, o que autoriza o reconhecimento da especialidade do labor, em razão da exposição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- 21 - Por sua vez, para comprovar a especialidade no período de 15/05/1980 a 13/12/1990, anexou aos autos formulário DSS - 8030 (fl. 47) e Laudo Pericial (fls. 48/61) os quais apontam que, como supervisor de segurança, nos setores de "moagem de argila", "prensagem de piso", "classificação de piso" e "expedição de produtos", estava exposto de modo habitual e permanente a níveis de ruído de 88 a 92dB(A), 88 a 90dB(A), 88 a 92dB(A) e 88 a 92dB(A), respectivamente, o que autoriza o reconhecimento da especialidade do labor, em razão da exposição a níveis de pressão sonora superiores ao limite de tolerância vigente à época.
- 22 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrados como especiais os períodos de 06/08/73 a 10/11/1976 e 15/05/1980 a 13/12/1990, mantendo a r. sentença, neste aspecto.
- 23 - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então, assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 24 - O atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 25 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos de atividade comum constantes no "resumo de documentos para cálculos de tempo de contribuição" (fls. 35/36), na CTPS (fls. 18/22) e no CNIS (fl. 62), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (01/12/2004 - fl.38), perfazia **33 anos, 04 meses e 11 dias** de serviço, sendo 31 anos 05 meses e 11 dias de tempo até 16/12/1998, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º).
- 26 - O requisito carência restou também completado, consoante informações do CNIS.
- 27 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/12/2004 - fl. 38). Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (31/07/2008 - fl. 74), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou quase 04 (quatro) anos para judicializar a questão, após ter deduzido seu pleito administrativamente. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demanda para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
- 28 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 29 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 30 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada em 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 31 - Isenção do INSS do pagamento das custas processuais, nos termos da lei.
- 30 - Apelação do INSS e remessa necessária, tida por interposta, não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, e dar parcial provimento à apelação do autor para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (01/12/2004), no entanto, com efeitos financeiros a partir da citação (31/07/2008), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e de juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar no pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, contadas estas até a data de prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000961-16.2008.4.03.6183/SP

		2008.61.83.000961-9/SP
RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ELICIO RODRIGUES SILVA

ADVOGADO	:	SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SJJ>SP
No. ORIG.	:	00009611620084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. RUIÍDO. SOLDADOR. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A r. sentença reconheceu o labor especial nos períodos de 02/08/1976 a 25/02/1987, de 18/12/1987 a 13/01/1988, de 19/06/1989 a 31/07/1991 e de 01/09/1994 a 05/02/1997 e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (26/12/2005).
- 10 - Conforme formulários, laudos técnicos e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP: no período de 02/08/1976 a 25/02/1987, laborado na empresa Indústrias Filizola S/A, o autor exerceu o cargo de "soldador", atividade esta enquadrada no código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 - formulário de fl. 36; no período de 18/12/1987 a 13/01/1988, laborado na empresa Instemon Instalações e Montagens Ltda, o autor exerceu o cargo de "soldador", atividade esta enquadrada no código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 - declaração de fl. 117, laudo técnico de fls. 118/119 e PPP de fls. 120/121; no período de 19/06/1989 a 31/07/1991, laborado na empresa Valtra do Brasil Ltda, o autor exerceu a função de "soldador", atividade esta enquadrada no código 2.5.3 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 - formulário de fls. 37/37-verso; e no período de 01/09/1994 a 05/02/1997, laborado na Indústria de Máquinas Hyppólito Ltda, o autor esteve exposto a fumos metálicos, radiações não ionizantes, além de ruído de 83 dB(A) - formulário de fl. 43 e laudo individual de fls. 44/48.
- 11 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 02/08/1976 a 25/02/1987, de 18/12/1987 a 13/01/1988, de 19/06/1989 a 31/07/1991 e de 01/09/1994 a 05/02/1997, conforme, aliás, reconhecido em sentença.
- 12 - Ressalte-se que, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, o período de 02/08/1976 a 25/02/1987 já foi reconhecido administrativamente como tempo de labor exercido sob condições especiais (fl. 69).
- 13 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos demais períodos comuns e especial já reconhecidos administrativamente, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (26/12/2005 - fl. 149), o autor contava com **36 anos, 5 meses e 17 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data, conforme, aliás, determinado em sentença.
- 15 - Saliente-se que não há que se falar em desídia da parte autora, eis que a ação foi ajuizada em 12/02/2008 (fl. 02) e há nos autos comunicado de decisão da Previdência Social datado de 26/07/2007 (fl. 151).
- 16 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 18 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e dar parcial provimento à remessa necessária, esta em maior extensão, para também determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, o julgado proferido em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004909-63.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.004909-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	CICERO SEVERINO DE LIMA
ADVOGADO	:	SP129628B RAQUEL BRAZ DE PROENÇA ROCHA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SJJ>SP
No. ORIG.	:	00049096320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO VARIÁVEL. ADMISSÃO. VALOR DE MAIOR INTENSIDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. EMENTA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRAS DE TRANSIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS DE FORMA CUMULATIVA E A QUALQUER TEMPO. IDADE MÍNIMA E TEMPO ADICIONAL NÃO IMPLEMENTADOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Preliminar de nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, rejeitada, eis que o Juízo *a quo* examinou todas as questões suscitadas, expondo as razões de seu convencimento, restando atendidos, portanto, os requisitos legais atinentes aos elementos essenciais da sentença (art. 458, CPC/73 e art. 489, CPC/15). O magistrado de 1º grau foi claro ao indicar as provas que conduziram ao reconhecimento da atividade especial, de forma que o mero inconformismo da Autarquia quanto à suposta insuficiência de respostas, na exposição dos fundamentos que teriam sido determinantes na resolução da lide, não configura violação ao princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais.
- 2 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais nos períodos de 01/04/1976 a 16/11/1976, 30/05/1977 a 02/09/1977, 09/01/1978 a 11/03/1979, 21/06/1979 a 15/07/1986, 01/08/1986 a 09/05/1989, 15/06/1989 a 11/09/1989, 13/09/1989 a 08/08/1994, 01/11/1994 a 27/01/1995, 14/02/1995 a 31/07/1998, 01/08/1998 a 06/08/2001, 17/01/2002 a 16/04/2002 e 14/10/2002 a 21/02/2006. Pretende, ainda, o autor, a exclusão do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial. Precedente do STJ.
- 4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Tendo em vista a devolutividade da matéria a este E. Tribunal, a apreciação, nesta instância recursal, restringir-se-á ao exame do quanto acolhido em 1º grau de jurisdição - reconhecimento do labor especial nos períodos de 15/06/1989 a 11/09/1989, 13/09/1989 a 08/08/1994, 01/11/1994 a 27/01/1995, 14/02/1995 a 31/07/1998, 01/08/1998 a 06/08/2001 e 14/10/2002 a 31/07/2004 - à míngua de insurgência da parte autora quanto aos demais interregnos nos quais pugnava pelo assentamento da especialidade do labor e foram rejeitados pelo Digno Juiz *a quo*.
- 17 - Quanto ao período de 15/06/1989 a 11/09/1989, laborado no "Liceu de Artes e Ofícios de São Paulo", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP indica que o autor, ao desempenhar a função de "Operador Injetora", esteve exposto a ruído de 89,6 dB(A).
- 18 - No tocante ao período de 13/09/1989 a 08/08/1994, trabalhado junto à empresa "Arno S.A.", o autor instruiu a presente demanda com o formulário DIRBEN - 8030 e com o Laudo Técnico Pericial Individual, os quais apontam a submissão ao agente agressivo ruído, na intensidade de 83 dB(A) ao desempenhar as funções de "1/2 Oficial Fundidor" e "Fundidor".
- 19 - No que diz respeito ao período de 01/11/1994 a 27/01/1995, trabalhado junto à empresa "Alumec Indústria e Comércio Ltda", o formulário DIRBEN - 8030 revela que o autor exerceu suas atividades na condição de "Fundidor", "fabricando peças de alumínio fundido", sendo possível o reconhecimento da especialidade do labor de acordo com o item 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.
- 20 - Quanto aos períodos de 14/02/1995 a 31/07/1998 e 01/08/1998 a 06/08/2001, trabalhados na empresa "Valeo Sistemas Automotivos Ltda", os formulários DIRBEN - 8030 e Laudos Técnicos apontam que o requerente esteve exposto a ruído na intensidade de 89 dB(A) ao desempenhar a função de "Operador de Célula de Produção de Injeção de Alumínio". Possível, no caso, o reconhecimento pretendido no lapso de 14/02/1995 a 05/03/1997, eis que comprovada a submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época, o que não ocorre no interregno compreendido entre 06/03/1997 e 06/08/2001.
- 21 - Por fim, a respeito do período de 14/10/2002 a 31/07/2004, laborado na empresa "Arim Componentes para Fogão Ltda", o Laudo Pericial constante demonstra que o autor, na função de "Operador de Injetora Junior", esteve exposto a ruído na intensidade de 85 a 91dB(A).
- 22 - Nesse particular, é certo que, até então, aplicava-se o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.
- 23 - Ao reavistar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, que se passa a adotar, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 24 - Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015). Esta 7ª Turma, em caso análogo, decidiu nesse mesmo sentido.
- 25 - Dessa forma, possível enquadrar como especial o interregno mencionado, eis que o maior ruído atestado é de 91 dB (A), considerando a legislação aplicável ao caso.
- 26 - Enquadrados como especiais os períodos de 15/06/1989 a 11/09/1989, 13/09/1989 a 08/08/1994, 01/11/1994 a 27/01/1995, 14/02/1995 a 05/03/1997 e 14/10/2002 a 31/07/2004.
- 27 - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então, assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 28 - O atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 29 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos de atividade comum constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" e do CNIS, verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (06/03/2006), perfazia 30 anos, 02 meses e 11 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo que na modalidade proporcional com base nas regras transitórias estabelecidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, considerando o descumprimento das exigências referentes à idade mínima e ao tempo adicional ("pedágio").
- 30 - Dessa forma, não prospera o pedido de concessão de benefício previdenciário, restando prejudicada a análise do pleito de exclusão do fator previdenciário no cálculo da benesse. Por outro lado, merece acolhida, em parte, o pedido do autor, a fim de que a autarquia previdenciária seja compelida a reconhecer como tempo de serviço trabalhado em regime especial, sujeito a conversão em tempo comum, os períodos de 15/06/1989 a 11/09/1989, 13/09/1989 a 08/08/1994, 01/11/1994 a 27/01/1995, 14/02/1995 a 05/03/1997 e 14/10/2002 a 31/07/2004.
- 31 - Informações constantes do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV noticiam a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, concedida nesta demanda por meio de tutela antecipada. Revogados os efeitos da tutela antecipada.
- 32 - A controversia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 33 - Ante a sucumbência recíproca, dá-se a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73.
- 34 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para restringir o reconhecimento da especialidade do labor aos períodos de 15/06/1989 a 11/09/1989, 13/09/1989 a 08/08/1994, 01/11/1994 a 27/01/1995, 14/02/1995 a 05/03/1997 e 14/10/2002 a 31/07/2004, e para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com revogação da tutela anteriormente concedida, observando-se o acima expandido quanto à devolução dos valores recebidos a esse título, fixando-se a sucumbência recíproca, nestes próprios autos, após regular liquidação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031351-30.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.031351-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE	:	JERONCIO SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP225211 CLEITON GERALDELI
No. ORIG.	:	08.00.00140-2 1 Vº PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032082-26.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.032082-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
---------	---	--------------------------------------

EMBARGANTE	:	ORLANDO RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP225664B ORILENE ZEFERINO FELIX
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00036-9 2 Vr GARCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038567-42.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.038567-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	LUZIA LEITE DA ROSA
ADVOGADO	:	SP230862 ESTEVAN TOSO FERRAZ
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG.	:	09.00.00016-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO RECONHECIDA. CONDENAÇÃO DA PARTE AUTORA NOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. RECURSO DO INSS PROVIDO SEM ALTERAÇÃO DE RESULTADO.

- 1 - Pela dicção do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.
- 2 - O aresto recorrido padece, de fato, do vício apontado pela Autarquia.
- 3 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos termos do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
- 4 - No mais, verifica-se a inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 5 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 6 - Embargos de declaração da parte autora não providos. Embargos de declaração do INSS providos, sem alteração de resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração da parte autora**, e dar provimento aos embargos de declaração do INSS, para suprir a omissão apontada no que diz respeito à condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, sem alteração de resultado, mantida, no mais, a decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000312-11.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.000312-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	SAUL JANUARIO
ADVOGADO	:	SP348160 VALDEMIRO APARECIDO DA CONCEIÇÃO JUNIOR
No. ORIG.	:	00003121120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FRENTISTA. AGENTES QUÍMICOS. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO SUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA PROPORCIONAL. PEDÁGIO E IDADE MÍNIMA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 8 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

- 9 - A r. sentença reconheceu a especialidade do labor nos períodos de 01/02/1982 a 29/07/1986, 01/10/1986 a 18/11/1987, 02/01/1988 a 02/07/1988, 01/08/1988 a 19/06/1991, 01/07/1991 a 07/10/1993 e de 01/03/1994 a 05/03/1997, e determinou a implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (18/03/2010).
- 10 - Conforme formulários (fls. 75/80), nos períodos de 01/02/1982 a 29/07/1986, 01/10/1986 a 18/11/1987, 02/01/1988 a 02/07/1988, 01/08/1988 a 19/06/1991, 01/07/1991 a 07/10/1993 e de 01/03/1994 a 05/03/1997, laborados nas empresas Auto Posto São Luiz de Piracicaba Ltda e Auto Posto 31 de Março Ltda, o autor exerceu o cargo de "frentista", exposto a vapores de carbono e hidrocarbonetos aromáticos.
- 11 - Diretamente afeto ao caso em questão, os Decretos nº 53.831/64 (código 1.2.11 do quadro Anexo) e nº 83.080/79 (código 1.2.10 do Anexo I) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre, havendo, inclusive, referência expressa no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 a trabalhos permanentes expostos a "gasolina" e "álcoois", o que se constitui a essência do trabalho do frentista.
- 12 - Assim, possível o reconhecimento do labor em condições especiais nos períodos de 01/02/1982 a 29/07/1986, 01/10/1986 a 18/11/1987, 02/01/1988 a 02/07/1988, 01/08/1988 a 19/06/1991, 01/07/1991 a 07/10/1993 e de 01/03/1994 a 05/03/1997, conforme, aliás, reconhecido em sentença.
- 13 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 14 - Com o advento da emenda constitucional 20/98, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiarão ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.
- 15 - Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.
- 16 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que, na data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998), o autor contava com **27 anos, 2 meses e 17 dias** de tempo de atividade, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria.
- 17 - Computando-se períodos posteriores, observa-se que, na data da citação (18/03/2010), conforme consignado em sentença, o autor contava com **34 anos, 7 meses e 17 dias** de tempo de atividade, tendo cumprido tanto o tempo adicional exigido pelas regras de transição ("pedágio") como o requisito etário, razão pela qual de rigor a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 18 - Termo inicial do benefício mantido na data da citação.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-51.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.000415-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: JESUS GIMENES MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: JESUS GIMENES MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00261-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CAUSA MADURA. ART. 1.013, § 3º, II, DO CPC. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. TEMPO ESPECIAL. CALOR. LAUDO AMBIENTAL EMITIDO ANTES DO PERÍODO ALMEJADO. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DEVIDA. APOSENTADORIA INTEGRAL. DIB NA DER. EFEITOS FINANCEIROS DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS PREJUDICADAS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (NB 42/11.858.519-1, DIB 10/12/1998 - fl. 12), mediante o reconhecimento de labor rural supostamente exercido nos períodos de 01/01/1961 a 31/12/1978 e de atividade especial no período de 14/10/1996 a 10/12/1998.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Em sua decisão, a juíza *a quo* apesar de reconhecer o labor rural de 10/01/1970 a 17/02/1978, determinou que a autarquia considerasse o período para a revisão do benefício, caso cabível.
- 4 - Está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 5 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 6 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 7 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 8 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 9 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispersável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 10 - A documentação juntada aos autos é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborado por idônea prova testemunhal, colhida em 07/04/2009 (mídia à fl. 184).
- 11 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino em todo o período alegado na exordial, de 01/01/1961 a 31/12/1978, isto porque, repisa-se, a prova documental apresentada foi corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela.
- 12 - Acresça-se que os anos de 1962, trabalhado para Valentin Martin, 1970, laborado para Pedro Martin, 1977 e 1978, para Benedito Cesário de Souza, já foram reconhecidos administrativamente pelo ente autárquico, sendo períodos incontroversos (fls. 14/16).
- 13 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 14 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 15 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 16 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 17 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 18 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 19 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído e calor, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiram do laudo de condições ambientais.

- 20 - De acordo com a NR-15, da Portaria nº 3.214/78, de observância imperativa consoante determinam os Anexos IV do Decreto nº 2.172/97 e do Decreto nº 3.048/99, a insalubridade deve levar em consideração não só o IBUTG, mas também o tipo de atividade exercida (leve, moderada ou pesada), sendo que quanto mais dinâmica for a atividade, menor a intensidade de temperatura.
- 21 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 22 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 23 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 24 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 25 - Sustenta o demandante ter exercido atividade especial de 14/10/1996 a 10/12/1998. Para comprovar o alegado, anexou aos autos formulário de fl. 40 e laudo de avaliação ambiental, de fls. 41/105, os quais dão conta que, de 01/03/1995 até 01/06/1998 (data do documento), o demandante, na função de "operador de tinturaria omez", na empresa "Tecelagem Jacyra Ltda.", estava exposto ao agente agressivo calor em torno de 29°C (IBUTG), de modo habitual e permanente, sendo TM de 150KCAL/h em média.
- 26 - As atividades desenvolvidas pelo requerente vieram descritas sucintamente no formulário: "exerce a função de operar as máquinas Omez de Tingir tecidos" (fl. 40).
- 27 - Da leitura das tarefas desenvolvidas, em cotejo com o TM informado no laudo, é possível enquadrar a sua atividade como moderada. Assim, considerado o trabalho como contínuo, regra aplicada na ausência de qualquer ponderação em contrário, é possível concluir que a exposição ao calor é superior ao limite de tolerância legal.
- 28 - Apesar de o formulário ser de 10/12/1998, o enquadramento da atividade especial somente é possível até 08/02/1996 (data do laudo ambiental), anterior ao período almejado pelo demandante (14/10/1996 a 10/12/1998), sendo, de rigor, a improcedência do pleito neste ponto.
- 29 - Somando-se o labor rural reconhecido nesta demanda (01/01/1961 a 31/12/1978) às atividades comuns e especiais reconhecidas administrativamente pelo ente autárquico (resumo de documentos para cálculos de tempo de serviço - fls. 14/16), verifica-se que o autor alcançou 44 anos, 03 meses e 12 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (10/12/1998 - fl. 11), suficientes à concessão do benefício de aposentadoria integral.
- 30 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10/12/1998), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial.
- 31 - Entretanto, os efeitos financeiros da revisão incidirão a partir da data da citação (24/10/2007 - fl. 109), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou quase 9 (nove) anos para judicializar a questão, após a implantação do benefício. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
- 32 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 33 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 34 - Considerando o não reconhecimento da especialidade no período vindicado pela parte autora, fixada a sucumbência recíproca, conforme a previsão do art. 21 do CPC/73, vigente à época da interposição do recurso, razão pela qual cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.
- 35 - Deixa-se de condenar as partes no pagamento das custas, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas está isento.
- 36 - Sentença anulada de ofício. Ação parcialmente procedente. Apelação da parte autora e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural no período de 01/01/1961 a 31/12/1978, condenando o INSS a proceder a revisão do benefício de aposentadoria do autor, desde a data do requerimento administrativo (10/12/1998), mas com efeitos financeiros a partir da citação (24/10/2007), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e para fixar a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC/73, julgar prejudicada a análise das apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001575-38.2011.4.03.6111/SP

	2011.61.11.001575-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
APELADO(A)	:	CILENE DA SILVA SANTOS MORIJO
ADVOGADO	:	SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00015753820114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. COMPROVAÇÃO EM PARTE. TEMPO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DA BENEFÍCIO. AVERBAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, E APELO DO INSS, PROVIDOS EM PARTE.

- 1 - Na peça vestibular, descreve a parte autora seu ciclo laborativo, constituído de tarefas especiais desempenhadas desde 12/08/1985 e até dias atuais, assim pretendendo a concessão de "aposentadoria especial", com renda mensal inicial - RMI equivalente a 100% do salário-de-benefício, utilizando-se, para tanto, os salários-de-contribuição relacionados no informativo fornecido pela empregadora.
- 2 - A r. sentença condenou o INSS a implantar, em favor da parte autora, o benefício de "aposentadoria especial", desde a data da citação. E não havendo como se apurar o valor exato da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado, e da Súmula 490 do STJ.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.
- 6 - Até à edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 14 - Foram carreadas cópias de CTPS e documentação específica, cuja finalidade seria demonstrar a sujeição da parte autora a agentes nocivos durante sua prática laboral, observadas, ainda, laudas de pesquisa ao sistema informatizado CNIS, e "carta de concessão/memória de cálculo" de "aposentadoria por tempo de contribuição" deferida administrativamente à segurada, a partir de 14/08/2015 (sob NB 173.688.127-0).
- 15 - Do exame acurado de todos os documentos em referência - especialmente do Perfil Profissiográfico - PPP fornecido pela empresa *Fundação Municipal Ensino Superior de Marília* - a conclusão a que se chega é a de que a parte autora estivera sob o manto da especialidade, de 12/08/1985 a 26/08/1996 e de 12/10/1996 a 02/08/2010 (data-fim consignada no PPP), na condição de *atendente/auxiliar de enfermagem*, exposta a *agentes biológicos, em virtude do contato com sangue, excreção e secreção*, possibilitando o acolhimento como labor de natureza especial, consoante itens 1.3.2 e 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79, 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
- 16 - Diga-se, quanto ao lapso não adotado, de 27/08/1996 a 11/10/1996, que a percepção de "auxílio-doença" pela parte autora (sob NB 103.421.103-7) impede o reconhecimento de prestação laborativa especial, haja vista a falta de sujeição a agente agressivo.
- 17 - Computando-se todos os intervalos laborativos da parte autora, de índole unicamente especial, constata-se que, em 02/08/2010, totalizava **24 anos, 10 meses e 06 dias** de tempo de serviço especial, número de anos

aquém do exigido ao deferimento da aposentadoria especial (**mínimo de 25 anos de labor**).

18 - A limitação do tempo especial levada a efeito - não ultrapassando a data de 02/08/2010 - equivale à indicação expressa no PPP, como data assinalada, a ser documental e considerada como demarcação do labor especial.

19 - O pedido formulado na inicial merece parcial acolhida, no sentido de compelir a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar tempo laborativo especial correspondente a 12/08/1985 a 26/08/1996 e de 12/10/1996 a 02/08/2010, considerado improcedente o pedido formulado pela parte demandante, de concessão de "aposentadoria especial".

20 - Ante a sucumbência recíproca, deixa-se de condenar as partes em honorários advocatícios, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73, e em custas processuais, dada a gratuidade da justiça conferida à parte autora e por ser o INSS delas isento.

21 - Remessa necessária, tida por interposta, e apelação do INSS providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta** para, mantendo o reconhecimento da especialidade laboral apenas quanto aos intervalos de 12/08/1985 a 26/08/1996 e de 12/10/1996 a 02/08/2010, a serem averbados pela Autarquia Previdenciária, julgar improcedente o pedido de concessão de "aposentadoria especial", afim decretando a sucumbência recíproca, na forma da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048125-33.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.048125-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JETULIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JETULIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	08.00.00083-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SEGUNDA APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ESPECIALIDADE. RUIDO. UMIDADE. SILICA. RECONHECIMENTO TOTAL DO TEMPO, INCLUSIVE APÓS 28/05/98. CONVERSÃO DE ESPECIAL EM COMUM. LAUDO PERICIAL CONTEMPORÂNEO. DESNECESSIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DESÍDIA. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA EM PARTE. REMESSA NECESSÁRIA, ORA TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDA EM PARTE. APELO DO AUTOR PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer períodos de labor especial do autor, bem como a conceder, em seu favor, aposentadoria integral por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo retro mencionado e da Súmula nº 490 do STJ.

2 - Antes de adentrar, propriamente, nos méritos recursais e do reexame necessário, consignar-se que as razões de apelação do INSS, opostas às fls. 187/196 não devem ser sequer conhecidas, em razão da ocorrência, no caso, da preclusão consumativa, na medida em que a Autarquia ofertou um primeiro recurso de apelação, juntado às fls. 173/182, e protocolado em 18/04/12, ao passo que o segundo recurso, aqui fulminado pela preclusão, fora protocolado após, dia 02/05/12. Precedente desta E. Turma (AC 2005.61.83.003924-6/SP, Relator Des. Fed. Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

3 - As questões ora controvertidas, portanto, limitam-se ao seguinte: a-) definição, quanto à especialidade, dos seguintes períodos laborais: 01/12/76 a 04/03/82, 01/06/82 a 15/02/84, 01/03/84 a 12/05/87, 01/07/87 a 29/08/90, 01/09/90 a 31/08/01 e de 16/10/01 a 20/12/04; b-) se é possível a conversão de tempo especial em comum após 28/05/98 e c-) se teria o requerente, pois, tempo suficiente para a obtenção do benefício previdenciário almejado (aposentadoria integral por tempo de contribuição).

4 - Pois bem. No tocante aos períodos ora controvertidos, acima destacados, tem-se que, conforme o laudo técnico pericial de fls. 73/84, o autor estava exposto, de forma habitual e permanente, a ruídos de 82 a 90 dB, bem como a outros agentes insalubres, tais como umidade, sílica e a risco ergonômico (má postura), o que torna o trabalho especial, durante todo o interregno enunciado na peça vestibular.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

11 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

12 - Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "*não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003*" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015). Precedentes, também neste sentido, desta E. 7ª Turma.

13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - **Reitere-se ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial**, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Assim sendo, **de se reconhecer a especialidade de todos os períodos ora controvertidos, nos termos do narrado na inicial, devendo ser todo o tempo convertido em comum, inclusive após 28/05/98.**

Seja porque está a maior parte destes intervalos em desacordo com os limites de tolerância do nível de ruído (com exceção do período compreendido entre 06/03/97 e 18/11/03), seja porque, em todos os interregnos enumerados, esteve o autor exposto, em caráter habitual e permanente, a agentes insalubres umidade (código 1.1.3), exposição a sílica (código 1.1.10), ambos do Decreto nº 53.831/64.

18 - Desta forma, reconhecido o período especial, nos termos da tabela ora anexa, convertendo-se em tempo comum, constata-se que o autor, na data do requerimento administrativo (20/12/04), contava com **38 anos, 06 meses e 07 dias de tempo de contribuição**, fazendo jus, portanto, à concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição. Todos os demais requisitos para tanto também restaram implementados.

19 - O termo inicial do benefício deve ser, entretanto, fixado na data da citação (24/09/2008), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado, que levou aproximadamente três anos para judicializar a questão, a contar do indeferimento administrativo. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.

20 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação da Autarquia, a primeira, conhecida e desprovida, a segunda, não conhecida, por ocorrência de preclusão consumativa. Apelo do autor conhecido e provido. Remessa necessária, ora tida por interposta, provida em parte. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da segunda apelação do INSS (fls. 187/196), conhecer e negar provimento à apelação autárquica de fls. 173/182; dar provimento à apelação do autor**, para reformar a r. sentença de origem e reconhecer, também como especiais, os períodos de labor compreendidos entre 29/05/98 e 31/08/01 e de 16/10/01 a 20/12/04, convertendo-se todos os períodos especiais em comuns, nos termos do aqui exposto; **bem como dar parcial provimento à remessa necessária, ora tida por interposta**, para determinar que o termo inicial do benefício de aposentadoria ora deferido seja a data da citação da autarquia no feito (24/09/08), bem como que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, também sejam fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000260-42.2012.4.03.6142/SP

	2012.61.42.000260-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA e outro(a)
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: MARLENE FARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro(a)
EMBARGANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG.	: 00002604220124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do Ministério Público Federal não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração do Ministério Público Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0029649-10.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.029649-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LEONTINA PONGILLO ALENCAR
ADVOGADO	: SP104328 JOSEFA FERNANDA M F STACIARINI
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 08.00.07587-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA **EXTRA PETITA**. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA, IMPARCIALIDADE E CONTRADITÓRIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 460 DO CPC/73 (ART. 492, CPC/2015). NULIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA. ART. 1.013, §3º, II DO CPC. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - Veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 2 - A autora propôs a presente ação postulando a concessão do benefício de auxílio-acidente. Ocorre que o magistrado de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.
- 3 - Logo, é cristalina a ocorrência de julgamento *extra petita*, uma vez o pedido formulado pela autora é de concessão de benefício de auxílio-acidente.
- 4 - Desta forma, constata-se que a sentença é *extra petita*, eis que fundada em situação diversa daquela alegada na inicial e evidentemente inexistente, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015. Conviniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, eis que concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de se defender daquilo não postulado.
- 5 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. As partes se manifestaram sobre o benefício efetivamente postulado e apresentaram as provas específicas, de forma que, diante do conjunto probatório e do regular exercício das garantias constitucionais, a causa encontra-se madura para julgamento.
- 6 - O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).
- 7 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas reductoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos. Sendo assim, é desnecessária a configuração da incapacidade do segurado. O benefício, vale dizer, independe de carência para sua concessão.
- 8 - A autora alega que foi vítima de acidente de trânsito sofrendo atropelamento no momento em que procedia a travessia de via pública, em 18/04/05 (boletim de ocorrência de fls. 27/28).
- 9 - O laudo pericial de fls. 60/62, diagnosticou a parte autora como portadora de "*deformidade do tornozelo*". Salientou que trata-se de seqüela decorrente do atropelamento ocorrido em 18/04/05. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.
- 10 - O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais em anexo comprova que a autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 26/11/75 a 29/09/80, 01/04/06 a 31/05/06, 01/07/06 a 31/07/07 e 01/09/07 a 30/11/07.
- 11 - No caso vertente, a demandante não comprovou que ostentava a qualidade de segurada quando eclodiu sua incapacidade laboral (data do acidente). Assim, considerados o último vínculo laboral (26/11/75 a 29/09/80) e a data de início da incapacidade (18/04/05), verifica-se que a parte autora não manteve sua qualidade de segurada, por ter sido superado o "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.
- 12 - Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91. Inaplicável, na espécie, o § 1º do mencionado artigo, pois as provas dos autos não conduzem à certeza de que a incapacidade da parte autora remonta ao período em que mantinha a qualidade de segurada.
- 13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal apitidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 14 - Destarte, não reconhecida a manutenção da qualidade de segurada da parte autora, requisito indispensável à concessão do auxílio-acidente, de rigor o indeferimento do pedido.
- 15 - Remessa necessária provida. Sentença anulada. Ação julgada improcedente. Apelação do INSS prejudicada.
- 16 - Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária para anular a r. sentença de 1º grau de jurisdição por ser "*extra petita*," e, nos termos do artigo 1.013, §3º, do CPC/2015, adentrar no mérito da demanda, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, condenar a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020391-63.2014.4.03.0000/MS

	2014.03.00.020391-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
AGRAVANTE	:	JOSE BEZERRA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
AGRAVADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGUAATEMI MS
No. ORIG.	:	00012390720128120035 1 Vr IGUAATEMI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. OITIVA DE TESTEMUNHAS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA COMPARECIMENTO EM AUDIÊNCIA. REDESIGNAÇÃO DO ATO.

- 1 - Na exata compreensão do art. 412, §1º, do CPC/73, o comparecimento espontâneo das testemunhas é ato volitivo da parte, dispensando-se a intimação judicial.
- 2 - Todavia, o caso em tela guarda a peculiaridade de que, justamente, a parte autora não fora intimada para comparecimento em audiência, em inequívoca vulneração do disposto no art. 343, §1º, do mesmo estatuto processual, razão pela qual a renovação do ato se mostrava, mesmo, medida de rigor.
- 3 - De outro giro, é de se presumir que o autor, efetivamente, seja o responsável por comunicar às testemunhas por ele arroladas - em razão da evidente proximidade que possui - acerca da data da audiência e da respectiva necessidade de comparecimento, tudo à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015).
- 4 - O ato de assumir o compromisso de levar a testemunha à audiência é faculdade da parte, desde que, naturalmente, esta esteja ciente da data então designada.
- 5 - O descumprimento, pelo cartório, de elementar regra processual (ausência de intimação do autor para comparecimento à audiência) não pode advir em maior prejuízo à parte do que aquele já ocorrido (não realização da audiência na data aprazada), devendo, nesse caso, a norma invocada pela magistrada (art. 412, §1º, CPC/73) ser interpretada com temperança, afastado o rigor processual, tendo-se em mente o princípio da efetividade da justiça.
- 6 - Agravo de instrumento do autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009703-18.2014.4.03.6119/SP

	2014.61.19.009703-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	FERNANDA BRAGA PEREIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	WILSON PINTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00097031820144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037182-49.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.037182-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JACIRA TEIXEIRA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	30005881220138260030 1 Vr APLAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *CONTRARIO SENSU*. ART. 479. CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inápto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o

benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptdão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 28/10/2016, diagnosticou a autora como portadora de "artrose da coluna cervical e de tendinite de ombro esquerdo. CID M50 e M65". Assim sintetizou o laudo: "Considerando a anamnese, o exame clínico e a documentação complementar, não foi possível caracterizar a existência de doença ou de seqüela que seja incapacitante ao trabalho habitual (sic)".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0040301-18.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.040301-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	FABIANA MARTINS DOS SANTOS LEITE
ADVOGADO	:	SP301866 JOSIANE ALVIM FERNANDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG.	:	00028139320128260417 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protetatório.

2 - O entendimento acerca do conceito "baixa renda", como requisito para a percepção de auxílio-reclusão, fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

3 - Considerando que a insurgência ventilada pelo INSS afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protetatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos. Imposição de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração do INSS e condená-lo no pagamento de multa, em favor da parte autora, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031731-09.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.031731-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP218957 FELIPE FIGUEIREDO SOARES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	EXPEDITO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG.	:	00016585920158260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PROPOSTA DE ACORDO NÃO SUBMETIDA À PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RENÚNCIA A QUALQUER PONTO DA POSTULAÇÃO ATINENTE À CORREÇÃO MONETÁRIA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Não submissão da proposta de acordo formulada pelo INSS à parte autora, eis que, em realidade, de acordo não se trata. Isso porque a autarquia previdenciária pretende valer-se de critério de correção monetária (TR) já declarado inconstitucional, com eficácia *ex tunc*, pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser justamente esse o indexador pretendido em suas razões de insurgência, razão pela qual não se vislumbra qual o ponto em que o ente autárquico abre mão de sua postulação inicial, característica intrínseca da avença processual. Para além, porque oferece, em contrapartida, tão somente não alongar o trâmite do feito até a derradeira instância, deixando de lançar mão de todo o arcabouço recursal a ele facultado, como, inclusive, sói acontecer.

2 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034996-19.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.034996-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JESUS GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP164205 JULIANO LUIZ POZETI
No. ORIG.	:	10020108920168260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032167-31.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032167-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	JOAO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
No. ORIG.	:	00011613820148260169 1 Vr DUARITINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000679-24.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000679-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CECILIA MARIA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP320138 DEISY MARA PERUQUETTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10021039020168260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INOCORRÊNCIA. PERÍCIA POR ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Desnecessárias novas perícias, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a qua*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidiz é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de

auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o médico especialista indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em exame pericial realizado em 06 de setembro de 2016, diagnosticou a autora como portadora de *osteocondrose da coluna lombossacra, espondilolítase de L4 sobre L5, varizes em membros inferiores e hipertensão arterial*. Consignou que a *"pericianda apresenta doença degenerativa da coluna vertebral com artrose e escorregamento lateral de vértebra. Foi submetida a tratamento cirúrgico com sucesso. Refere dor sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou sinais de hipotrofia muscular. (...) Pericianda apresenta varizes superficiais em membros inferiores, sem apresentar sinais de trombose venosa profunda ou sinais de seqüela de trombose venosa profunda. Não há interferência em atividade laboral. (...) Pericianda apresenta pressão arterial controlada"*. Concluiu pela ausência de incapacidade.

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

15 - Preliminar rejeitada. Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000819-58.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000819-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	ELAINE CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP316455 FELIPE MARQUES VIEIRA MARCELO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011113320158260242 2 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de julho de 2016, diagnosticou a autora como portadora de diabetes mellitus e visão monocular. Em relação ao diabetes, traçou extenso histórico sobre a doença e, ao final, consignou que *"Ao exame apresento estado geral preservado. Curvaturas fisiológicas da coluna vertebral. Marcha normal. Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendíneos (aquileu e patelar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa"*. Concluiu existir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição com majoração dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000975-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000975-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VITALINO MARINHO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008751020168260125 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 06 de setembro de 2016, diagnosticou o autor como portador de hipertensão arterial e lombalgia. Consignou que "o exame físico do autor não revela incapacidade neste momento, visto não apresenta nenhuma atrofia e ou alteração de força, há estenose e segundo o laudo confirmado pelo exame físico não há compressões significativas da raiz nervosa, portanto não apresenta restrição ao trabalho". Concluiu inexistir incapacidade laboral.
- 10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição com majoração dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003038-44.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003038-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	MARISA CARLON PESTANA
ADVOGADO	:	SP152803 JOSÉ WAGNER CORRÊA DE SAMPAIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00098-5 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479. CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 15 de dezembro de 2016, diagnosticou a autora como portadora de discopatia degenerativa vertebral. Consignou que "as alterações apresentadas junto ao segmento vertebral da Autora, caracterizadas pelo quadro de discopatia degenerativa vertebral, patologias de etiologias extra-laborativas, advindas de lesões degenerativas pré-existentes dos segmentos vertebrais, encontrando-se atualmente assintomática, restando preservados os movimentos articulares dos segmentos vertebrais, não sendo constatado déficit físico ou funcional". Concluiu inexistir incapacidade laboral.
- 10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição com majoração dos honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003710-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003710-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	LUIZ GILBERTO NASCIMENTO UNGARATO
ADVOGADO	:	SP363908 YASMIN ZANONI FONSECA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013102920168260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479. CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidizante é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 24/01/2017, diagnosticou a parte autora como portadora de "marca-passo definitivo". Assim sintetizou o laudo: "O exame físico realizado na perícia, após a aplicação de testes ortopédicos específicos para braços e pernas, não constatou a existência de alterações funcionais ou anatômicas nesses segmentos. De acordo com o Departamento de Estimulação Cardíaca Artificial (DECA) da Sociedade Brasileira de Cirurgia Cardiovascular (SBCCV), normalmente o paciente pode retomar o seu estilo de vida habitual poucos dias após o implante. Após 30 dias, depois que a incisão estiver completamente cicatrizada, poderá realizar tarefas domésticas, trabalhos de jardinagem, viajar e dirigir. Também poderá tomar banho de chuveiro, fazer fisioterapia, ginástica e nadar. No primeiro mês após a cirurgia, na maioria dos casos, o paciente poderá exercer sua profissão, dedicar-se a seus hobbies habituais, realizar novamente suas atividades esportivas ou sexuais sem problemas (sic)." Finalizou: "Dessa forma, concluo pela inexistência de incapacidade laborativa".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004100-22.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.004100-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: FRANCISCO RIBEIRO BUENO
ADVOGADO	: SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	: 10003734020158260470 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479. CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidizante é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 30/08/2016, diagnosticou a parte autora como portadora de "M54 - Dorsalgia e M17.9 - Gonartrose não especificada". Assim sintetizou o laudo: "Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, e, avaliando-se a faixa etária do(a) requerente, seu grau de instrução, as atividades laborativas anteriormente desempenhadas, as doenças e tratamentos apresentados, pode-se concluir que no presente momento não é necessária a reabilitação e/ou realocação profissional (sic). O(a) requerente consegue realizar o autocuidado e as atividades cotidianas de modo independente".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

	2018.03.99.004199-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: ALEXANDRE MARRONI BENAGES
ADVOGADO	: SP211741 CLEBER RODRIGO MATTIUIZI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 13.00.00162-8 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 14/04/2016, diagnosticou o autor como portador de "lombalgia não incapacitante". Assim sintetizou o laudo: "O autor tem 30 anos. A profissão é de auxiliar de produção. Baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor NÃO apresenta incapacidade para o trabalho. Não é portador de patologia que o impede de trabalhar. Não há atestados que comprovam a incapacidade para o trabalho. Não há exames complementares que comprovam a incapacidade para o trabalho."
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

	2018.03.99.004428-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: SIDNEIA BELARMINO ZUCOLARO
ADVOGADO	: SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00066943420138260291 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária a complementação do último laudo pericial, eis que este se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A resposta a quesitos complementares não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, a luz do que dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do beneplácito em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 22/02/2017, diagnosticou a autora como portadora de "sequela de trombose venosa profunda em perna esquerda: insuficiência venosa. Varizes em membros inferiores. Artrose e transtornos internos em joelho direito. Artrose em joelho esquerdo. Osteodiscoartrose da coluna lombossacra.

Fibromialgia (sic)". Assim sintetizou o laudo: "O tratamento dos pacientes com dor crônica representa um desafio intelectual e emocional. Em dor lombar é importante que a meta do médico e do paciente não seja 'dor zero' porque essa meta é inatingível". "Fatores psicológicos ou sociais podem ampliar prolongar a dor como história de insucesso em tratamentos prévios, afastamento e litígio e depressão, temores insatisfação no trabalho, problemas financeiros (sic)". Por fim, concluir: "Ausência de sinais de incapacidade".

13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

15 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011836-91.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011836-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NELSON JOSE CORDEIRO SOARES
ADVOGADO	:	SP138120 LUCIANA PILAR BINI ROJO CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10023513520168260238 2 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a qua**. Relembre-se que a prova da incapacidade física se afere por meio de perícia técnica, não servindo a tal propósito a oitiva de testemunhas.

2 - A perícia médica fora efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juiz se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da **legis**).

7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o médico especialista indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 12/04/2017 (fs. 52/61), diagnosticou o autor como portador de "epilepsia e transtorno de ansiedade". Assim sintetizou o laudo: "Realiza tratamento clínico e segue fazendo uso de fenobarbital e diazepam. Apresentou melhora do quadro clínico pois não é verificado que o Autor apresenta recidiva da doença (sic). Refere que as crises epilépticas foram controladas. (...) Concluo que o autor Não apresenta incapacidade para o trabalho (sic)."

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

15 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração dos honorários advocatícios em 2%, conforme o disposto no art. 85, §11, do CPC, observados os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012250-89.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012250-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GUIOMAR BRANDINO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00135-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a qua**.

- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente fixar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 29/06/2017, resumiu o estado clínico atual da autora da seguinte maneira: "***A pericianda não apresenta incapacidade laborativa sob a ótica médica legal psiquiátrica.***"
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012527-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012527-2/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: LAURA SEVERO VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	: SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10016149320168260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inapetência de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 06/06/2017, diagnosticou a autora como portadora de "*hipertensão arterial, tenossinovites em ombro, endometrialite de joelho anterior (sic)*". Assim sintetizou o laudo: "*Os sintomas referidos pela Autora de dor e limitação podem ser minimizados com uso de medicamentos fornecidos pela rede SUS. Porém a Autora não faz qualquer tratamento médico há quase 1 ano como relatou. Não é verificada limitações, seqüela ou redução da capacidade laboral. Está apta a exercer atividades anteriores. Verificado que a Autora não necessita da ajuda de terceiros para atividades cotidianas e prática de atos da vida diária. Concluo que a Autora Não apresenta incapacidade para o trabalho (sic).*"
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012537-52.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.012537-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CELIA MONTEIRO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP360235 GREGÓRIO RASQUINHO HEMMEL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003129220178260444 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidizante é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 02/08/2017, diagnosticou a autora como portadora de "fratura anterior de antebraço". Assim sintetizou o laudo: "Não é verificado limitação ou redução da capacidade laboral. Autora encontra-se apta a retornar ao trabalho. Resultados de exames demonstram que a fratura está consolidada. Verificado que a Autora não necessita de ajuda de terceiros para atividades cotidianas e prática de atos de vida diária. Concluo que a Autora Não apresenta incapacidade para o trabalho".
- 10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013609-74.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013609-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10060408620168260400 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL HABITUALMENTE EXERCIDA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A despeito de o pedido formulado na inicial abranger os benefícios de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e auxílio-acidente - todos indeferidos pela sentença *a quo* -, o recurso de apelação interposto pelo autor alinha insurgência exclusivamente direcionada à concessão do auxílio-acidente, e nesses limites será apreciado, em observância ao princípio da devolutividade recursal.
- 2 - O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, *caput*, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).
- 3 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas reductoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos.
- 4 - O benefício independe de carência para sua concessão.
- 5 - O profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 02/05/2017 e em quesitos complementares, consignou: "Trata-se de periciando com antecedente de fratura em 5º dedo da mão esquerda ocorrido em trauma em 2016 (DID por alegação), tratado com pino, já retirado, consolidado, realizado fisioterapia restabelecendo a sua capacidade após 03 meses de benefício de auxílio doença, estando nesta data reintegrado ao mercado de trabalho nas atividades habituais que sempre desenvolveu, RAZÃO PELA QUAL NÃO SE COMPROVA A ALEGADA INCAPACITAÇÃO".
- 6 - É cediço que a contingência se configura independentemente do grau de limitação decorrente da lesão, sendo irrelevante se esta for mínima. Todavia, *in casu*, não restou comprovada qualquer redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido, conforme afirmado pelo profissional médico.
- 7 - Acresça-se que não basta para a concessão do benefício a existência da moléstia ou lesão, percuente a comprovação efetiva de redução da capacidade laboral, o que não ficou evidenciado nos autos, nem mesmo pelos documentos apresentados pela parte autora.
- 8 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 9 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 11 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014661-08.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014661-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DOUGLAS CARREIRA CAMARGO
ADVOGADO	:	SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00192-2 1 Vt JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária a complementação do último laudo pericial, eis que este se mostrou suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - A resposta a quesitos complementares não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos anteriormente prestados, a luz do que dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 05/07/2016, diagnosticou a parte autora como portadora de "Pós-operatório tardio de laparotomia com ressecção de ganglioneuroma retroperitoneal (relatório da Fundação Pio XIII)". Assim sintetizou o laudo: "O autor apresentou neoplasia retroperitoneal benigna e foi submetido à laparotomia para extirpação em 14/08/2006. Ele fez acompanhamento com exames de TC que não evidenciaram recorrência da lesão nem sinais de ascite, e linfadenomegalia. Este exame foi realizado em 12/11/2015. (...) Diante das patologias existentes, evidenciadas por exame de imagem e relatório médico pertinentes, posso afirmar tecnicamente que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa e pode exercer qualquer atividade de seu interesse".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 17 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016359-49.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016359-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CARLOS ALEXANDRO FERREIRA DO PRADO
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003263620178260619 1 Vt TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 16/03/2017, diagnosticou a parte autora como portadora de "pós-operatório tardio de cirurgia

de clipagem de aneurisma cerebral roto. Hipertensão arterial." Assim explanou acerca do aneurisma apresentado pelo autor: "Apresenta pequena área remanescente do aneurisma que deve ser acompanhada periodicamente. Há discreta dilatação de ventrículos laterais (hidrocefalia), sem interferir em funcionamento cerebral, sem seqüela cognitiva. Não há interferência em atividades laborais." Após, discorreu a respeito da hipertensão arterial do requerente: "Periciando necessita melhor controle da pressão arterial (sic)". Por fim, concluiu: "Ausência de incapacidade".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016371-63.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016371-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	JACIANO TEOTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP356585 VITOR MATINATA BERCHIELLI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003020820178260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independente de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 23/08/2017, diagnosticou a parte autora como portadora de "tendinopatia e artrose em ombro esquerdo. Osteordiscoartrose da coluna cervical". Assim sintetizou o laudo: "Periciando não apresenta limitação de movimentos nos ombros ou sinais de hipotrofia muscular. Não há sinais de agudização.

Periciando apresenta doença degenerativa da coluna vertebral, sem apresentar restrição de movimentos ou sinais de inflamação radicular ou sinais de hipotrofia muscular. Não há interferência em atividades laborais". Por derradeiro, afirmou: "Ausência de incapacidade".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetuada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016495-46.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.016495-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VERONICA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10053057520168260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias

consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 07/02/2017, diagnosticou a autora como portadora de "depressão, Tendinopatia e bursopatia em ombros. Catarata (sic)". Assim sintetizou o laudo: "Pericianda apresenta depressão controlada com medicamentos, sem interferir em atividades laborais. Pericianda apresenta tendinopatia e bursopatia em ombros, sem limitação de movimentos, sem hipotrofia muscular. Não há interferência em atividades laborais. Pericianda não traz relatório médico sobre o comprometimento do glaucoma. Pericianda não tem queixa de perda de visão periférica." Por fim, afirmou: "Não há incapacidade laboral."

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017495-81.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017495-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLEIDE DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00023141220158260383 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 02/03/2016, diagnosticou a autora como portadora de "Chagas; fibromialgia; osteoartrrose". Assim sintetizou o laudo: "A autora é portadora das doenças acima descritas, porém, tais patologias encontram-se estabilizadas pela terapêutica e não são incapacitantes no momento. Na análise de laudos e documentos médicos apresentados e principalmente pela avaliação médica da autora (sic)". "Não há incapacidade".

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge a controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017968-67.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.017968-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	SONIA JANDIRA RODRIGUES e outros(as)
ADVOGADO	:	SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
SUCEDIDO(A)	:	ALEXANDRE PEREZ

APELANTE	:	IRIS RODRIGUES PEREZ
	:	SARA RODRIGUES PEREZ
ADVOGADO	:	SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00085702120148260022 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 23/07/2015, diagnosticou a parte autora como portadora de "hepatite C, CID-B 18.2". Assim sintetizou o laudo: "*Trata-se de pessoa com 57 anos, que refere dor lombar há 40 anos, quadro que não impõe limitação funcional ou incapacidade física, o exame médico pericial não constatou diminuição da capacidade laborativa, o Autor é portador de hepatite C que não está em atividade, vale lembrar que pessoas portadoras de hepatite C podem ter vida produtiva e autônoma, estudos epidemiológicos apontam que existe população de pessoas com hepatite C vivendo normalmente e trabalhando sem saber que são portadores do vírus da hepatite C, portanto, ser portador do vírus não significa estar incapaz ou ser deficiente*". Nesta senda, finalizou: "*Conclui que não há incapacidade laborativa o Autor não pode ser considerado deficiente (sic)*".
- Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.
- Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018396-49.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.018396-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	NUBIA QUIRINO DE LIMA SOARES
ADVOGADO	:	SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00022981720148260505 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptação de progressão ou agravamento da moléstia.
- Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 16/06/2015, diagnosticou a autora como portadora de "*quadro de dor articular em membros inferiores*". Assim sintetizou o laudo: "*Trata-se de quadro de dor em membros inferiores, associada a alterações articulares degenerativas discretas, sem sinais clínicos de comprometimento funcional atual secundário ao quadro evidenciado. Observa-se na presente avaliação que a marcha está preservada, assim como a movimentação articular de membros inferiores. A autora está em acompanhamento conservador, sem indicação cirúrgica até o momento, e a Autora relata melhora sintomática parcial com o tratamento empregado. Tendo em vista dos elementos analisados em perícia, não cabe o reconhecimento de incapacidade laborativa de caráter total, condição esta necessária para caracterização de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário. Portanto, a Autora não faz jus aos benefícios pleiteados, do ponto de vista médico-pericial (sic)*".
- Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.
- Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018669-28.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.018669-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: LEILA SILVA GARCIA
ADVOGADO	: SP223553 RONALDO LEANDRO MIGUEL
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10002374920158260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS, MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - Desnecessária nova prova técnica, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.
- 2 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 7 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 8 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).
- 12 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo *a quo*, com base em exame pericial realizado em 12/12/2016, diagnosticou a autora como portadora de "*Protusão Discal CID = M51*". Assim sintetizou o laudo: "*Não há que se falar em readaptação/reabilitação profissional, uma vez que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa*". (...)" Assim não apresenta manifestações clínicas que revelam a presença de alterações em articulações periférica ou em coluna vertebral tanto sob o ponto de vista dos exames complementares bem como pela ausência de sinais patológicos que surgiram o comprometimento da função (sic)". "Pelo discutido acima, fundamentado nos exames complementares e no exame clínico atual, concluiu-se que a periciada apresenta patologia, porém sem evidências que caracterize ser a mesma portadora de incapacitação para exercer atividade laboral (sic)". Por fim, concluir: "*Está caracterizado situação de capacidade para exercer atividade laborativa (sic)*".
- 13 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.
- 14 - Da mesma forma que o juízo não está adstrito ao laudo pericial *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.
- 15 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 16 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019128-30.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019128-1/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: EDITH FERMINO DA SILVA
ADVOGADO	: SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
	: SP246994 FABIO LUIS BINATI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 10103571420168260664 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS, MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - O ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).
- 5 - Independe de carência a concessão dos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 6 (seis) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei 13.457, de 2017).

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo juízo **a quo**, com base em exame pericial realizado em 01 de dezembro de 2017, diagnosticou a autora como portadora de "fibromialgia, lombalgia e tendinopatia no supraespinhoso". Assim sintetizou o laudo: "Ao exame clínico não apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido às doenças. Tais condições, no momento do exame pericial, não a incapacitam para o exercício das atividades laborativas. A Pericianda tem autonomia total para as atividades básicas e instrumentais da vida diária (sic)". Na data do exame pericial não foi caracterizada incapacidade laborativa.

10 - Não reconhecida a incapacidade absoluta para o labor, requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

12 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019379-48.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019379-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VANUBIA LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00039917720148260168 2 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. OITIVA DE TESTEMUNHAS. DESNECESSIDADE. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Desnecessária a produção de outras provas, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado **a quo**. Relembre-se que a prova da incapacidade física se afere por meio de perícia técnica, não servindo a tal propósito a oitiva de testemunhas.

2 - A perícia médica fora efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

3 - Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juiz, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/73, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

4 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência, que tiver cumprido o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

7 - O ato de concessão ou de reatuação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação (§11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

8 - Independente de carência, entretanto, a concessão do benefício nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, conforme art. 26, II, da Lei nº 8.213/91, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 do mesmo diploma legislativo.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento do benefício se tiver decorrido a inaptidão de progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Necessário para o implemento do benefício em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a sua situação, o qual pode ser prorrogado por 24 (vinte e quatro) meses aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, nos termos do art. 15 e §1º da Lei.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar com 12 (doze) contribuições mensais, a partir da nova filiação à Previdência Social, para efeitos de carência, para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (art. 27-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017).

12 - No que tange à incapacidade, o médico especialista indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 14/10/2016, diagnosticou a autora como portadora de "protusão discal em 2013, com lombocatalgia". Sintetizou o laudo da seguinte maneira: "A Autora não apresenta limitações funcionais dos movimentos da coluna cervical, lombar, membros superiores e inferiores, e não foram constatados sinais de compressão das raízes nervosas. A Autora está atualmente capaz para o trabalho. Não foi encontrado alterações em exame clínico físico realizado que mostre alteração atual da capacidade laborativa (sic)".

13 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

14 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar suscitada e negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

Boletim de Acórdão Nro 26697/2018

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008594-95.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.008594-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	MARIA APARECIDA CARDOSO MATHEUSSO
ADVOGADO	:	SP280159 ORLANDO LOLLI JUNIOR

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.69/78
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	RJ137476 DIMITRIUS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP
No. ORIG.	:	00008933520158260076 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006321-76.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.006321-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	REINALDO LUIS MARTINS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.135/142
INTERESSADO	:	MARIA HELENA MARTINS DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG.	:	00063217620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013247-50.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.013247-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	SONIA MARCIA DE FARIA PRILIP
ADVOGADO	:	SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.207/218
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00132475020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0028176-23.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.028176-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.261/266
INTERESSADO	:	JOAO TERRA NETO
ADVOGADO	:	SP111999 CARLOS ALBERTO BONFA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	:	10.00.00181-1 3 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.**

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006832-78.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.006832-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	FRANCISCO FABIO CAMPOS
ADVOGADO	:	SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.124/137
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00200-5 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.**

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006000-18.2015.4.03.6128/SP

	2015.61.28.006000-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.184/190
INTERESSADO	:	JOSE BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro(a)
No. ORIG.	:	00060001820154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15). A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada.
2. No caso, não há que se falar em omissão quanto ao ônus da sucumbência, eis que tal questão foi decidida expressamente pela sentença e mantida pelo acórdão embargado, já que este não alterou a decisão de piso no particular.
3. Considerando que o acórdão embargado deu parcial provimento ao recurso do autor, apenas para afastar a improcedência dos pedidos deduzidos na exordial para extinguir o feito sem julgamento do mérito sem nada dispor sobre os honorários advocatícios, constata-se que a sentença foi mantida no que tange à condenação da parte autora a arcar com o ônus da sucumbência.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021705-15.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.021705-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GENESIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS
No. ORIG.	:	10018831520168260483 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A ausência de prova apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito, de acordo com o artigo 485, IV do CPC/2015 e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004914-68.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.004914-9/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: APARECIDA BRANCALHONE SILVESTRINI
ADVOGADO	: SP363062 REGINA ROSSIGALLI MOTTA
Nº. ORIG.	: 16.00.00017-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

- Dispõe o artigo 48, §§3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº. 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim. (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014).
- A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo (REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ).
- Comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).
- Comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei nº. 8.213/91, a procedência da ação era de rigor.
- Quanto aos juros de mora, o INSS pede a adoção de critério idêntico ao determinado no decísium, ou seja, a aplicação da Lei 11.960/09, o que não merece reparo por estar em consonância com o entendimento adotado por esta Eg. Sétima Turma.
- Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.
- Não é o caso de se postergar a fixação do percentual dos honorários de sucumbência, como fez a sentença.
- Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao artigo 85, parágrafo 4º e inciso II, do CPC/2015.
- Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma (Apel Reex nº 0002060-65.2011.4.03.6102/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 26/09/2017).
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Recurso parcialmente provido para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001055-68.2012.4.03.6006/MS

	2012.60.06.001055-2/MS
RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	: EDIMARA FERNANDES MARTINS
ADVOGADO	: MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES e outro(a)
REPRESENTANTE	: NILZA ROMERO
ADVOGADO	: MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES e outro(a)
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: EDIMARA FERNANDES MARTINS
ADVOGADO	: MS007642 WILIMAR BENITES RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSI> MS
Nº. ORIG.	: 00010556820124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/REMESSA OFICIAL - PENSÃO POR MORTE - MENOR INDÍGENA - INSTITUIDOR GENITOR INDÍGENA DA COMUNIDADE GUARANI - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADA - BENEFÍCIO CONCEDIDO - FILHA INCAPAZ NA DATA DO ÓBITO (DIB) - CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ALETRADOS CONFORME PLEITO DA AUTARQUIA RECORRENTE - RECURSO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO POR AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL - REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- A princípio deixo de conhecer o recurso da parte autora considerando que versa apenas quanto à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais, cuja legitimidade e interesse recursal são exclusivos do advogado, conforme precedentes dessa c. Corte (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2296346-0006977-32.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 24/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/10/2018; TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2010973 - 0010874-65.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 24/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2018).

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91,

possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.
- Referido benefício independe de carência (art. 26, I, da Lei 8.213/1991, c/c 5º da Lei 13.135/2015), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, rateado em partes iguais entre os dependentes da mesma classe, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.
- Para a concessão de pensão por morte é necessário o cumprimento de três requisitos: evento por morte, condição de segurado e comprovação da dependência econômica dos dependentes quando necessário. No presente feito, a certidão de óbito encontra-se acostada à fl. 71, sendo a autora filha do falecido (certidão de nascimento à fl. 14), cuja dependência econômica é presumida.
- Para comprovar a condição de segurado, a parte autora colacionou os seguintes documentos: a certidão de exercício de atividade rural expedida pela FUNAI, atestando a atividade rural no período de 03/04/1996 a 21/09/2005 (fl. 18); a declaração de óbito e o laudo de exame de corpo e delito - exame necroscópico, os quais também referem como profissão do falecido "lavrador" (fl. 19/21). Corroborando as provas materiais, todos os depoimentos confirmaram o exercício da atividade rural pelo falecido até a data do óbito. Assim, não há dúvida sobre a qualidade de segurado do instituidor.
- No tocante à data de início do benefício também deve ser mantida a data do óbito do falecido, uma vez que, à época, a autora contava com 3 anos de idade, sendo certo que não corre para os menores o prazo decadencial, a teor do disposto nos artigos 73 e 103 da Lei n. 8.213/91.
- Quanto à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Para o cálculo dos juros de mora e da correção monetária, portanto, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgamento para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- Apelação da parte autora não conhecida. Recurso do INSS parcialmente provido. Remessa oficial desprovida. Alterados, de ofício, os critérios norteadores de aplicação dos consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação da parte autora; dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas quanto a fixação dos honorários advocatícios; negar provimento à remessa oficial, e, de ofício, determinar os critérios para aplicação da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010319-85.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.010319-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDUARDO MAGRINI
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG.	:	11.00.00128-5 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PENSÃO POR MORTE - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONDIÇÃO DE SEGURADA COMPROVADA - BENEFÍCIO CONCEDIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA - CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

VI - Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que a de cujus trabalhava na lavoura. Por sua vez, a prova testemunhal produzida evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da esposa falecida, sendo que os depoentes que a conheceram há muitos anos foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura até aproximadamente 70 anos. Presentes, portanto, os pressupostos legais para a concessão da aposentadoria, já que demonstrada a idade e comprovado o exercício da atividade rural por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91. A procedência do pedido é de rigor.

VII - Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes. Referido benefício independe de carência (art. 26, I, da Lei 8.213/1991, c/c 5º da Lei 13.135/2015), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, rateado em partes iguais entre os dependentes da mesma classe, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

VIII - O óbito está atestado pela certidão de fl. 14; a condição de dependente pela certidão de casamento (fl. 16), sendo para o esposo presumida a dependência econômica. Resta também comprovada a qualidade de segurada, tendo em vista a concessão da aposentadoria por idade. Merece, portanto, ser confirmado o julgado também para a concessão de pensão por morte ao autor.

IX - Para o cálculo dos juros de mora e da correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

X- Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, fixar os critérios para a aplicação da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005237-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005237-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VALDIR APARECIDO FERREIRA e outro(a)
	:	MARCIA HELENA PACETTI FERREIRA
ADVOGADO	:	SP322359 DENNER PERUZZETTO VENTURA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG.	:	10001693020158260588 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - PENSÃO POR MORTE - GENITORES EM FACE DE FILHO FALECIDO - NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - REMESSA OFICIAL PREJUDICADA - SENTENÇA REFORMADA - PEDIDO IMPROCEDENTE - SUCUMBÊNCIA INVERTIDA - EXIGIBILIDADE SUSPensa PELA JUSTIÇA GRATUITA CONCEDIDA.

1- O Novo Código de Processo Civil afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015), razão pela qual a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

- 2- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).
- 3- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.
- 4- Referido benefício independe de carência (art. 26, I, da Lei 8.213/1991, c/c 5ª da Lei 13.135/2015), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, rateado em partes iguais ente os dependentes da mesma classe, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.
- 5- Não há nos autos qualquer documento que comprove a residência do segurado falecido com os pais ou que este se responsabilizava por despesas da família. Não houve comprovação material da dependência alegada. As testemunhas ouvidas apenas afirmaram que quando do óbito o falecido trabalhava na propriedade da família, porém não souberam dizer se auferia renda e se de fato ajudava financeiramente a família. O autor, genitor do falecido, em depoimento prestado asseverou que ele próprio já não trabalhava, porém não explicou a razão, confirmando ser proprietário de empresa agrícola.
- 6- O fato do segurado eventualmente prestar auxílio em casa ou na lavoura familiar não caracteriza que os requerentes eram dele dependentes economicamente.
- 7- Remessa oficial prejudicada. Apelação do INSS provida para julgar improcedente o pedido e determinar o cancelamento da pensão por morte instituída aos autores. Inversão da sucumbência. Suspensão da exigibilidade em face da Justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e determinar o cancelamento da pensão por morte instituída aos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003851-78.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.003851-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUCILENE MATEUS DA COSTA
ADVOGADO	:	SP282926A SUEINE GOULART PIMENTEL e outro(a)
No. ORIG.	:	00038517820154036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMISSÁRIO DE BORDO. PRESSÃO ATMOSFÉRICA ANORMAL. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. A partir de 29/04/1995, para a caracterização da especialidade do labor desempenhado pelo comissário de bordo/voou restou necessária a comprovação, por meio de documento hábil, da exposição do indivíduo, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo pressão atmosférica anormal.
4. Neste caso, o Formulário DSS-8030 revela que, nos períodos de 29/04/1995 a 16/10/2000 e 01/06/2001 a 09/04/2002, a autora, na condição de comissária de voo, trabalhou exposta, de forma habitual e permanente, a pressões atmosféricas anormais (condições hibernáticas) - nocivas à saúde -, o que significa dizer que devem ser reconhecidos como especiais os intervalos acima aludidos, com base nos itens 2.0.5 do Anexo IV, do Decreto nº 3048/99, 2.0.5 do Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, 1.1.6 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e 1.1.7, do Quadro a que se refere o artigo 2º, do Decreto nº 53.831/64. Precedente desta Egrégia Corte Regional.
5. Fica o INSS condenado a proceder à averbação como especial dos períodos de 29/04/1995 a 16/10/2000 e 01/06/2001 a 09/04/2002 e à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 149.843.320-8 concedido à autora. Anote-se, ainda, que a revisão é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, a autora já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
6. A documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer outra data como termo inicial para a revisão.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercução Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
9. Apelação do INSS desprovida. Juros e correção monetária corrigidos de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS, e determinar de ofício a alteração dos juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034675-47.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034675-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE AGENOR DOS SANTOS MOURA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00037585220128260394 1 Vr NOVA ODESSA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque

deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.
6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
10. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e condenar o INSS a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007), determinando, ainda, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025605-40.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.025605-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA LOPES RAMALHO
ADVOGADO	:	SP145121 SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO
No. ORIG.	:	00022224720158260411 1 Vr PACAEMBUB/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 18/07/2015, concluiu que a parte autora, do lar, idade atual de 58 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Irrelevante o fato de a parte autora se dedicar exclusivamente às lides do lar, pois a sua incapacidade, conforme constatou o perito judicial, é total e definitiva para qualquer atividade laboral ("*função que lhe traga renda*"), o que é suficiente para configurar a incapacidade exigida para a concessão do benefício, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, ou seja, aquela "*insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência*".
9. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 27/05/2015, vez que ausente questionamento sobre esse ponto.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um destímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2% nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
20. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
21. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, mantendo, quanto ao mais, a sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034760-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034760-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

APELADO(A)	:	EDUARDO OLIVA FERNANDES
ADVOGADO	:	SP241903 LAIS MODELLI DE ANDRADE
No. ORIG.	:	16.00.00192-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINAR REJEITADA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Não configurada a triplíce identidade entre as demandas, não há que se falar em coisa julgada.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 06/02/2017, concluiu que a parte autora, atendente de posto de saúde, idade atual de 53 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
- O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
- Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
- O exercício da vereação não justifica o indeferimento do pedido de aposentadoria por invalidez, pois a incapacidade para o trabalho não impede, necessariamente, o exercício dos atos da vida política, e condicionar o exercício do mandato eletivo de vereador à perda de benefício previdenciário constituiria impedimento ao livre exercício de direitos políticos, que não pode ser admitido. É possível, assim, a cumulação de aposentadoria por invalidez com subsídio decorrente do exercício de mandato de vereador, até porque se tratam de vínculos de natureza distinta - um decorre de vínculo de natureza profissional e outro de minus público por tempo indeterminado. Precedentes do Egrégio STJ e desta Egrégia Corte.
- Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
- Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
- No caso, considerando que a cessação do benefício em 31/12/2012 foi confirmada por decisão judicial transitada em julgado, não é possível o seu restabelecimento, como determinado pelo Juízo "a quo", para não violar a coisa julgada. Assim, o termo inicial do benefício é fixado em 14/06/2016, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
- Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
- Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar parcial provimento a apelo e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032089-37.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.032089-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADOLFO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP136687 MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO ESTEVES
No. ORIG.	:	30013455420138260596 1 Vr SERRANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA DESTA EGRÉGIA CORTE REGIONAL - COMPETÊNCIA DO EGRÉGIO TJESP - APELO NÃO CONHECIDO.

- Esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão de benefício acidentário, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
- "*A Justiça Estadual é competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito. Súmulas 15/STJ e 501/STF*" (AgRg no CC nº 141.868/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02/02/2017).
- No caso, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que é o competente para julgar o presente recurso.
- Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar, de ofício, a incompetência desta Egrégia Corte para julgar o presente feito e não conhecer o apelo, determinando o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020353-22.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.020353-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	WILSON ZAINE
ADVOGADO	:	SP305023 FERNANDO HENRIQUE ULIAN
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00079604820148260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE LABORATIVA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/09/2015, constatou que a parte autora, vendedor autônomo, idade atual de 60 anos, está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
- O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
- Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente.
- Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001613-79.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001613-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10008215020168260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 15/07/2016, constatou que a parte autora, operador de máquinas, idade atual de 37 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
- O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
- Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, a sua atividade habitual, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, requerida pela parte autora em suas razões de apelo, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença, já concedido pela sentença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
- Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
- No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 14/01/2016, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
- O auxílio-doença, em razão de seu caráter provisório, só poderá ser mantido enquanto perdurarem as condições que autorizaram a sua concessão, não podendo o INSS, após a implantação do benefício, concedido judicialmente, ser impedido de revê-lo, nos termos do artigo 60, parágrafo 10, da Lei nº 8.213/91. Assim, se há previsão de cessação do benefício e o segurado entender que persiste a sua incapacidade laboral, deve requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do benefício.
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- No tocante à sucumbência, a sentença recorrida foi favorável à parte autora, que obteve o benefício requerido na inicial, decaído em parte mínima do pedido.

18. Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
21. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
22. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037024-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.037024-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GENY BERNARDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP232627 GILMAR KOCH
Nº. ORIG.	:	10008899720158260587 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentador por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 17/08/2016, constatou que a parte autora, motorista de ônibus, idade atual de 63 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
- A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico excessivo, como é o caso da sua atividade habitual, como motorista de ônibus.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
- O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
- Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
- Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
- Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
- Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, Dle 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia judicial.
- No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 26/03/2015, data do indeferimento do último pedido administrativo, vez que ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao art. 85, § 4º e II, do CPC/2015. Aplica-se, *in casu*, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
- Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INSS e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00020 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0001949-83.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001949-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA	:	MANOEL DA CONCEICAO
ADVOGADO	:	SP238063 FELIPE BASTOS DE PAIVA RIBEIRO
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP

No. ORIG.	:	00074635020118260505 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP
-----------	---	---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita a reexame necessário.
3. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
4. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
5. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Remessa oficial não conhecida. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00021 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0010644-31.2015.4.03.9999/SP

	:	2015.03.99.010644-6/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA	:	RONEY PIRES DE CAMARGO
ADVOGADO	:	SP297431 ROBINSON RIBEIRO DOS SANTOS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG.	:	12.00.00121-9 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CNIS. VALOR PROBATÓRIO. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O autor sustenta que os salários-bases utilizados pelo INSS para composição da RMI referentes aos meses de julho, agosto, setembro e outubro, todos de 1.994, estão equivocados, posto que não condizem com os valores constantes do CNIS.
2. A partir da análise do extrato do CNIS (fl. 29) e da Memória de Cálculo da Carta de Concessão (fls. 8/13), realmente verifica-se uma discrepância nos valores referentes aos meses de julho, agosto, setembro e outubro, todos de 1.994, o que não foi refutado pelo INSS na contestação. Além disso, a manifestação da autarquia às fls. 126/127 derruba por completo a sua própria teoria de que os salários-bases foram calculados mediante a condição de contribuinte individual e aposentado, já que afirma que o autor era funcionário da Prefeitura Municipal de Capivari/SP à época.
3. Importante ressaltar que o CNIS é um banco de dados mantido pelo próprio INSS, o qual é responsável por zelar pela veracidade das informações ali contidas, adotando as medidas necessárias para contrapor aquelas que soam divergentes da realidade. Por isso mesmo que os dados constantes do CNIS devem ser prestigiados, não cabendo desacreditá-los, a não ser mediante a apresentação de prova robusta, o que não foi providenciado pelo ente autárquico.
4. Outro ponto fundamental é o fato de que o INSS também é responsável pela fiscalização dos recolhimentos das contribuições efetuadas pelo empregador, não podendo o segurado ser penalizado por eventual irregularidade. Precedente desta Colenda Turma.
5. Desta feita, fica o INSS condenado a considerar, para efeito de cálculo da RMI do benefício nº 153.764.705-6, os valores constantes do CNIS para os meses de julho, agosto, setembro e outubro, todos de 1.994, respeitado o teto legal para a época.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão de 1º grau.
8. Reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário, apenas para alterar os juros de mora e a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022494-77.2018.4.03.9999/SP

	:	2018.03.99.022494-8/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP111145 ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
No. ORIG.	:	30004758620138260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. Dispõe o artigo 48, §§3º e 4º da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 11.718/2008, que o (a) segurado(a) terá direito a se aposentar por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador(a) rural e urbano(a), quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, não importando qual a atividade exercida à época do requerimento do benefício, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para esse fim. (Precedente do STJ, Segunda Turma, Recurso Especial - 1407613, Julg. 14.10.2014, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:28.11.2014).
2. A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo (REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ).
3. Comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

4. Exige-se que o segurado esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.
5. Tal fato não ficou comprovado e a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou o labor rural da parte autora, tendo trabalhado com ela nas fazendas Prudente do Morro (1986 a 1990), Vista Alegre (1991 a 1992) e Jacão (2004 a 2005). Contudo, não ficou comprovado que à época do implemento dos requisitos - em 2011 - o autor estava no exercício de atividade rural.
- 6 Não comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos pelo art. 48, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.
7. Invertido o ônus da sucumbência, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015. Deixa-se de determinar a devolução dos valores recebidos a esse título, porque o autor era titular de amparo social ao idoso, benefício que foi cessado exclusivamente por ser inacumulável com o benefício concedido na sentença.
8. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito, prejudicado o recurso do INSS. Determinado o restabelecimento do benefício NB 5527108660.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicado o recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00023 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0009369-42.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009369-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA	:	ALDERICO BESERRA
ADVOGADO	:	SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL
PARTE RE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG.	:	10006790520178260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário
2. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009299-98.2013.4.03.6119/SP

	2013.61.19.009299-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	VALDI GOMES
ADVOGADO	:	SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP316982 YARA PINHO OMENA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00092999820134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE COM APOSENTADORIA - VEDAÇÃO PREVISTA NA LEI Nº 9.528/97 - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Em obediência ao princípio *tempus regit actum*, a acumulação do auxílio-acidente e aposentadoria apenas se o mal incapacitante e o início da aposentadoria forem anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97 (REsp repetitivo nº 1.296.673/MG, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, Dle 03/09/2012), tendo o Egrégio STJ editado, nesse sentido, a Súmula nº 507 ("A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho").
3. NO CASO CONCRETO, a parte autora recebe benefício de auxílio-acidente desde 01/03/1994, quando contava com 46 anos de idade, tendo implementado a idade para a aposentadoria apenas em 2013. Portanto, não faz jus à acumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria por idade.
6. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0038787-59.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038787-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUIS ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP351648 PRISCILA DE SIQUEIRA SILVA MENDES
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	:	10024791820168260606 4 Vr SUZANO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES NA CTPS. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.
2. Considerando o implemento do requisito etário em 2015, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.
3. No caso, o requerido já reconheceu administrativamente 165 meses de contribuição.
4. A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado.
5. Logo, se não for comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.
6. Os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.
7. O artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, diz que o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.
8. Presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.
9. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
10. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
11. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
14. Vencido na demanda, o INSS deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data (Súmula 111 do STJ).
15. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010336-87.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010336-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	SERGIO APARECIDO SECATTO
ADVOGADO	:	SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
	:	SP254557 MARIA SANTINA CARRASQUI AVI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003008620168260291 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS advocatícios - VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO E EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- O artigo 368 do Código Civil permite a compensação desde que credor e devedor sejam as mesmas pessoas.
- No caso do processo de conhecimento, o credor dos honorários é o advogado, conforme expressamente previsto no art. 23 da Lei nº 8.906/94.
- Por sua vez, nos embargos à execução, o INSS é credor da parte autora em caso de condenação em verba honorária.
- Não havendo identidade entre credor e devedor nos dois processos autônomos (conhecimento e execução), revela-se ausente requisito legal para a compensação prevista no artigo 368 do Código Civil.
- Considerando que os honorários pertencem ao advogado, e não se verificando, na presente situação, o requisito legalmente exigido (artigo 368 do Código Civil) da identidade de partes, não cabe a compensação pleiteada.
- Impossibilidade da compensação dos honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles arbitrados em embargos à execução.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024798-83.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024798-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	LOURDES GUIMARAES GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10000076920168260145 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - ALTERADA - DE ÓFÍCIO - APELO DESPROVIDO.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, inclusive o recebimento do apelo do INSS, apenas em seu efeito devolutivo.
- O cálculo elaborado pela parte embargada, adotado pela sentença apelada, utilizou os critérios de juros de mora previstos na decisão exequenda, os quais estão de acordo com aqueles adotados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como substituto do critério de correção monetária previsto na Lei nº 11.960/2009, declarado inconstitucional, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado do Egrégio STF, acima mencionado.
- A sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, deve esta Corte alterá-la, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- O Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que, tratando-se de consectários legais da condenação principal, os índices de juros de mora e correção monetária podem ser alterados, inclusive de ofício, pois possuem natureza de ordem pública (AgRg no AREsp nº 32.250/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/03/2016).
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, os juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e a correção monetária, de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

-Apelo desprovido. Determinada, de ofício, a alteração da correção monetária conforme acima expandido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, e de ofício, determinar a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014184-82.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.014184-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANNA JULIA DOS SANTOS CORDEIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP283259 MICHELI PATRÍCIA ORNELAS RIBEIRO TEIXEIRA DE CARVALHO
REPRESENTANTE	:	MIRIAM DE FATIMA DA ROSA
ADVOGADO	:	SP283259 MICHELI PATRÍCIA ORNELAS RIBEIRO TEIXEIRA DE CARVALHO
Nº. ORIG.	:	00011411320158260072 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS DO ARTIGO 80 DA LEI 8213/91 E ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. DESEMPREGADO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. BAIXA RENDA. IMPUBERE. DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. No momento da prisão o recluso detinha a qualidade de segurado.
2. A relação de dependência econômica da requerente do benefício é clara e documentada.
3. Com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, também restou devidamente comprovado, eis que à época do encarceramento do segurado ele se encontrava desempregado.
4. Para fins de concessão do benefício de auxílio-reclusão (artigo 80 da Lei 8213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário-de-contribuição. Desempregado no momento da prisão enquadra-se na categoria de segurado de baixa renda, a teor do entendimento do STJ.
5. O termo inicial do benefício auxílio-reclusão é a data da prisão do segurado, 13/09/2013, tendo em vista que se trata de questão de ordem pública, ante ao fato da parte autora ser menor impúbere, contra a qual, portanto, não corre a prescrição (art. 198, I, do Código Civil).
6. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
7. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
8. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Apelação desprovida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração da data inicial do benefício e a fixação dos juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010472-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.010472-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	THALIA APARECIDA DE SOUZA SANTANA incapaz e outro(a)
	:	THAYNA APARECIDA DE SOUZA SANTANA incapaz
ADVOGADO	:	SP319739 EMANUEL DE ALMEIDA
REPRESENTANTE	:	VALERIA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP319739 EMANUEL DE ALMEIDA
Nº. ORIG.	:	16.00.00024-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS DO ARTIGO 80 DA LEI 8213/91 E ARTIGO 116 DO DECRETO 3048/99. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. BAIXA RENDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. No momento da prisão o recluso detinha a qualidade de segurado.
2. A relação de dependência econômica da requerente do benefício é clara e documentada.
3. Com relação ao requisito segurado de baixa renda, a teor do artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 e do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, também restou devidamente comprovado.
4. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
5. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
6. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
11. Apelação desprovida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e alterar, de ofício, a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0022666-19.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.022666-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE APARECIDO BAYLAO incapaz
ADVOGADO	:	SP317732 CÉSAR AUGUSTO CARRA
REPRESENTANTE	:	EDSON BAYLAO
ADVOGADO	:	SP317732 CÉSAR AUGUSTO CARRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP
No. ORIG.	:	30003863620138260062 1 Vr BARIRI/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO INVÁLIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - APELAÇÃO DO AUTOR DESPROVIDA - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Referido benefício independe de carência (art. 26, I, da Lei 8.,213/1991, c/c 5º da Lei 13.135/2015), sendo seu valor equivalente a 100% do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, na data de seu falecimento, rateado em partes iguais entre os dependentes da mesma classe, revertendo em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar.

- A condição de inválido do autor é patente, haja vista que o laudo pericial concluiu ser ele portador de alterações neuropsiquiátricas com distúrbios afetivos, emocionais, caráter contemporâneo, desorientado no tempo e no espaço, apragmático, sem juízo crítico, incapacidade de autogerenciamento devido a quadro de retardo mental, apresentando incapacidade total e permanente. Atestou também ser o retardo mental congênito, fato que inclusive motivou a sua interdição. Comprovada a dependência econômica do seu genitor, na data do óbito, considerando a incapacidade total e permanente atestada.

- Faz jus, portanto, o autor à pensão por morte pleiteada. Todavia, tal benefício não pode ser acumulado com o benefício de prestação continuada que por ele vinha sendo recebido, tendo em vista que a antiga renda mensal vitalícia tem caráter assistencial e não previdenciário.

- Irretocável o julgamento recorrido que, reconhecendo o direito do autor à pensão por morte instituída por seu genitor, concedeu-lhe o direito de optar entre a pensão e o benefício de prestação continuada, determinando, inclusive, no caso de opção pela pensão por morte, o pagamento dos valores retroativos até a data do requerimento administrativo, descontado o montante recebido no período a título de RMV.

- Quanto aos consectários legais, a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral). Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Apelação da parte autora desprovida e, de ofício, determinada a alteração da correção monetária pelos critérios expendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, fixar os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011515-90.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011515-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOSE ALVES FEITOZA incapaz
ADVOGADO	:	SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REPRESENTANTE	:	MARIA APARECIDA ALVES FEITOSA
ADVOGADO	:	SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10085284720158260077 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - PENSÃO POR MORTE - LEGITIMIDADE DE DEPENDENTE PARA PLEITEAR ALTERAÇÃO DE BENEFÍCIO PARA OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - CONDIÇÃO DE SEGURADA NÃO COMPROVADA - AMPARO ASSISTENCIAL TEM CARÁTER PERSONALÍSSIMO E EXTINGUE-SE COM O ÓBITO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - PEDIDO IMPROCEDENTE - CONDENAÇÃO SUCUMBENCIAL DA PARTE AUTORA.

- Dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade ativa para propor ação em nome próprio para a revisão de concessão de benefício assistencial em aposentadoria por invalidez. Afastada a preliminar de carência de ação por ilegitimidade ativa suscitada pela autarquia previdenciária.

- A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, de caráter personalíssimo destes, observada a ordem preferencial das classes previstas no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, possuindo a classe I dependência econômica presumida, devendo para as demais, a dependência ser comprovada (§4º).

- Para obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (aposentado ou não) e a condição de dependente do requerente (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito do segurado (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol dos dependentes.

- Patente a ocorrência do óbito. Todavia, os demais requisitos necessários à concessão de pensão por morte não se mostram presentes nos autos. Não restou comprovada a qualidade de segurada da falecida. Observa-se que até a data do óbito fazia ela jus ao benefício do amparo assistencial ao idoso, o qual tem natureza personalíssima e termo final com a morte do beneficiário, não gerando benefícios aos dependentes.

- Afirma o autor que a potencial instituidora sempre exerceu a atividade de lavradora, apenas deixando de trabalhar em razão da enfermidade que lhe gerou invalidez. Não há nos autos, porém, qualquer indício de prova a viabilizar a análise do efetivo trabalho campestre pela falecida. Frise-se que o único documento que informa a profissão da falecida é a certidão de óbito, na qual se observa "prendas domésticas". O CNIS, por sua vez, apenas registra beneficiária de amparo assistencial.

- Não há que se falar em direito à aposentadoria por invalidez, tampouco em substituição do amparo assistencial por outro benefício. Sendo assim, não atendidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte, posto que não demonstrada a condição de segurada da pretensa instituidora do benefício, não merece procedência o pleito inaugural.

- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a r. sentença, rejeitar preliminar de carência de ação por ilegitimidade ativa e julgar improcedente o pedido.

- Vencida a parte autora a ela incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observada, contudo, a suspensão da execução, nos termos do artigo 98, §§ 3º e 4º, do CPC, por ser

beneficiária da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora para afastar preliminar de carência de ação por ilegitimidade ativa e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002116-37.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.002116-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CLELIO ADEMIR GUERATO
ADVOGADO	:	SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	14.00.00239-1 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA.

- O artigo 103, da Lei 8.213/91, prevê o prazo decadencial de 10 anos para que o segurado exerça o direito de revisar o benefício que lhe foi concedido pelo INSS. Tal dispositivo legal foi considerado constitucional pelo E. STF, conforme se infere da ementa do RE 626489/SE, no qual foi reconhecida a repercussão geral do tema. Em tal oportunidade, foram firmadas duas teses pelo E. STF: "I - Inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário; II - Aplica-se o prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefícios concedidos, inclusive os anteriores ao advento da Medida Provisória 1.523/1997, hipótese em que a contagem do prazo deve iniciar-se em 1º de agosto de 1997".
- Considerando que (i) a presente ação foi ajuizada em 29/09/2014 e que (ii) o autor tomou ciência da decisão que deferira o seu benefício previdenciário em 05/06/2001, conclui-se que houve o transcurso do prazo decadencial, considerando o disposto no artigo 103, *in fine*, da Lei 8.213/91.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006921-33.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.006921-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA ANGELINA OLIVEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	30019565620138260030 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SAQUE DE VALORES APÓS A MORTE DO SEGURADO. DEVOUÇÃO.

- Com efeito, em matéria previdenciária, "o valor devido até a data do óbito e não recebido em vida pelo segurado, será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, independentemente de inventário ou de arrolamento" (art. 521 da IN/INSS/PREV 77/2015).
- Ao cobrar da parte autora os valores sacados após a morte do segurado, a autarquia previdenciária agiu com dever de ofício.
- O fato de o juízo ter fundamentado sua decisão em norma não aplicável ao caso, não se traduz em ausência de fundamentação ou em fundamentação deficiente a justificar a nulidade do decisão, na medida em que reconheceu a ilegalidade do saque dos valores pela autora, bem como a regularidade do ato da autarquia previdenciária na exigência de devolução dos valores sacados irregularmente.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002294-20.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.002294-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE FERNANDES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO
Nº. ORIG.	:	09.00.05771-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DESCONFIGURADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O juiz pode conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, caput, 1ª parte, da Lei nº 1.060/1950, no momento requerido.
- A declaração de insuficiência de recursos é o bastante para a concessão do benefício (artigo 4º da Lei 1.060/50), de forma que, para desfazer tal alegação, cabe à parte contrária o ônus de provar a falsidade da declaração de pobreza.
- O escopo da gratuidade é o de garantir que o valor a ser desembolsado com custas, despesas processuais e honorários advocatícios não deve prejudicar o orçamento familiar e a subsistência do autor, caso venha a ser sucumbente ao final do processo. No caso, a impugnante não trouxe aos autos qualquer elemento que indique que a afirmação da parte autora seja inverídica, restando que a afirmação de que sua renda mensal é superior a R\$ 2.000,00 e possui casa própria no valor de R\$ 80.000,00 não são suficientes a ensejar o indeferimento do pedido.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026451-23.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026451-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	HUMBERTO VICENSOTTI
ADVOGADO	:	SP221646 HELEN CARLA SEVERINO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	13.00.00023-4 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE QUÍMICO. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É reconhecido como especial o período de trabalho exercido pelo indivíduo, em que ele esteja exposto a agentes químicos da espécie hidrocarbonetos e derivados tóxicos do carbono, nos termos dos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, e 1.0.19, do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, a parte autora ficou exposta, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo emulsão refrigerante, enquadrado nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, e 1.0.19, do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Reconhecido, portanto, o trabalho em condições especiais no período de 06/03/1997 a 18/11/2003. Precedentes desta Egrégia Corte Regional.
5. Fica condenado o INSS a averbar como especial o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e, por conseguinte, proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido ao autor.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
7. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
8. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
9. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e condenar o INSS a proceder à revisão do benefício, determinando, ainda, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022608-50.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.022608-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE LUIZ CORREIA
ADVOGADO	:	SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
No. ORIG.	:	13.00.00054-9 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE QUÍMICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É reconhecido o labor especial do indivíduo que desempenha suas atividades exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico poeiras minerais nocivas (operações industriais com desprendimento de poeiras capazes de fazerem mal à saúde - sílica, carvão, cimento, arbesto e talco), com base nos códigos 1.2.10, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.12, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
4. Neste caso, o Laudo Pericial Judicial de fls. 230/238 revela que, nos períodos de 20/11/2000 a 18/05/2001 e 21/05/2001 a 27/08/2012, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, a cimento e poeiras.
5. Comprovado documentalmente que o autor exercia suas atividades, nos períodos de 20/11/2000 a 18/05/2001 e 21/05/2001 a 27/08/2012 exposto, de forma habitual e permanente, ao cimento, há que se reconhecer como especiais os referidos intervalos, com fulcro nos códigos 1.2.10, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.12, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
6. O artigo 201, § 7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
7. Somados os períodos trabalhados em atividade comum aos períodos trabalhados em condições especiais, estes últimos convertidos em comuns, tem-se que o autor possuía em 13/09/2012 (DER) o tempo de contribuição de 33 anos e 27 dias, tempo este insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição deferido na origem, o qual resta cassado.
8. Sucumbência recíproca.
9. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido na sentença, ficando as partes condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000032-82.2015.4.03.6006/MS

	2015.60.06.000032-8/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZENILDA GONCALE DA SILVA
ADVOGADO	:	MS016102 ANTONIA MARIA DOS SANTOS ALMEIDA BRESSA e outro(a)
No. ORIG.	:	00000328220154036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL INDEVIDAMENTE CANCELADA. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- I - No caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 26/03/1952, implementando o requisito etário em 26/03/2007 (fl. 17).
- II - Os indícios de irregularidades no ato concessório do benefício surgiram como desdobramento da denominada "Operação Trabalho", deflagrada pela Polícia Federal em Naviraí/MS (fls. 82 e 89/90) e que culminaram com a cessação do benefício da autora em virtude da irregularidade na Declaração fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí/MS.
- III - No caso sub examem, a autora afirma que Aparecido da Silva, seu marido, sempre trabalhou com maquinários em atividades rurais, desde 1974, conforme documentos de fls. 34/35 (cópia da CTPS), 46/48 (extrato do CNIS) e 31 (certidão de casamento), os quais consubstanciam início de prova material, pois a qualificação do marido como trabalhador rural é extensível à esposa.
- IV - Considerando que o ato concessório se reveste de presunção de legitimidade, cabe ao INSS provar que o benefício foi concedido indevidamente e, por consequência, corretamente cancelado.
- V - No caso concreto, o benefício foi cancelado em virtude da constatação das seguintes irregularidades observadas posteriormente pelo INSS: a) "a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí/MS (fls. 28/29), não foi assinada pelo presidente da entidade, nem consta justificativa de ter sido assinada pelo diretor tesoureiro, não contendo os dados dos proprietários/fazendas onde foi exercida atividade rural, contendo a citação de diversos e considerando como documentos de base para emissão CPF, RG, certidão de casamento e declaração de testemunhas, contudo, não consta as respectivas declarações; b) "(...) o cônjuge da beneficiária, em conformidade informações constantes no CNIS, e cópia da CTPS (fls. 08 a 13 e 22/23) exerceu atividade urbana no lapso de tempo de 1984 a 2012, não podendo considerar a certidão de casamento que portam evento ocorridos em 1979, documentos subsidiários ou probatórios que a requerente tenha inequivocamente exercido atividade rural na condição de contribuinte individual, pelo tempo mínimo exigido a título de carência pela legislação previdenciária; c) "(...) a beneficiária não apresentou posteriormente ao período de atividade urbana do cônjuge, nenhum documento que evidencie a condição de trabalhadora rural, pois, a certidão da justiça eleitoral, não tem valor probatório, sendo meramente declaratório, inclusive sem constar a data do cadastramento, onde pode ser declarada a ocupação" (fls. 76/77).
- VI - Para comprovar o labor rural, a autora trouxe os seguintes documentos: (a) cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 30.06.1979, em que seu marido, Aparecido da Silva, foi qualificado como "lavrador" (fl. 31); (b) cópia da CTPS do marido da autora em que consta o registro de vínculos empregatícios rurais como operador de máquina (esteira) nos períodos de 01.02.1984 a 28.02.1985 (Agropecuária Novo Horizonte Ltda), de 01.09.1985 a 30.08.1986 (Fazenda Capão Bonito), de 01.09.1986 a 01.02.1994 (Agropecuária Santa Mariana S/A) e de 01.09.1994 a 27.04.2012 (Agropecuária Santa Mariana S/A) - fls. 32/35; (c) Certidão emitida pela 2ª Zona Eleitoral de Naviraí em 18.03.2010 (fl. 38); (d) Declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí, referente ao período de 01.09.1994 a 2012, emitida em 05.05.2012 (fls. 52/54); (e) Termo de Homologação da atividade rural pelo INSS no período de 01.09.1994 a 31.12.2010 (fl. 55).
- VII - A aferição do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório.
- VIII - Dívidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.
- IX - No caso concreto, a existência de documento comprobatório da condição de rurícola apenas em nome do marido pode ser aceita como início de prova material do exercício da atividade rural pela mulher porquanto restou evidenciado que a autora viveu em ambiente rural e trabalhava nas lides campesinas nos mesmos lugares que o seu marido, fato que, foi reconhecido pelo próprio INSS, quando da concessão inicial do benefício.
- X - O labor urbano exercido por seu marido por curtos períodos, especialmente na entressafra, quando o trabalhador campesino precisa se valer de trabalhos esporádicos que lhe assegurem a sobrevivência, não constitui óbice, por si só, ao reconhecimento do labor rural.
- XI - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
- XII - O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir do seu indevido cancelamento.
- XIII - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- XIV - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- XV - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- XVI - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- XVII - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- XVIII - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
- XIX - No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.
- XX - Recurso desprovido. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004488-06.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.004488-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	SERGIO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP263991 OSMAR ALVES DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00044880620144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recebidas as apelações interpostas, já que manejadas tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. Considerando que a apelação da parte autora foi interposta somente para a discussão de honorários advocatícios, tem-se que apenas o advogado demonstra eventual sucumbência em face da decisão apelada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.
4. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconhea como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
5. É considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados), conforme estabelecido pelo item 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e pelo item 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

6. O PPP revela que, nos períodos de 06/03/1997 a 17/11/2003 e 01/01/2009 a 01/07/2011 (data de emissão do PPP), o autor trabalhou exposto, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes químicos toluol e xilol.
7. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.
8. Reconhece-se, portanto, como períodos especiais de trabalho os intervalos de 06/03/1997 a 17/11/2003 e 01/01/2009 a 01/07/2011.
9. Somados os períodos reconhecidos como especiais administrativamente pelo INSS (18/11/1987 a 05/03/1997 e 18/11/2003 a 31/12/2008) aos períodos reconhecidos como especiais nesta lide (06/03/1997 a 17/11/2003 e 01/01/2009 a 01/07/2011), tem-se que na data do requerimento administrativo (21/07/2011) o autor possuía o tempo de trabalho em condições especiais de 23 anos, 7 dias e 15 dias, tempo este insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.
10. O artigo 201, § 7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
11. No caso dos autos, somado o tempo de trabalho comum (01/02/1985 a 16/11/1987) ao tempo de trabalho especial reconhecido nesta lide, com a sua conversão para comum, tem-se que na data do requerimento administrativo (21/07/2011) o autor possuía o tempo de contribuição de 35 anos, 10 meses e 13 dias, donde se conclui que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição. Anote-se, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício, apenas com a ressalva de que se trata da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
13. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
17. Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor não conhecida. Reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação do autor, negar provimento à apelação do INSS, e dar parcial provimento ao reexame necessário, para afastar o reconhecimento como especial do período de 02/07/2011 a 21/07/2011 e, também, a concessão de aposentadoria especial concedida pela sentença, ficando o INSS condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 21/07/2011, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002366-14.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.002366-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE	:	WILDES ANTONIO DE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.209/216
No. ORIG.	:	00023661420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002177-74.2012.4.03.6117/SP

	2012.61.17.002177-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.136/144
INTERESSADO	:	PAULO CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro(a)
No. ORIG.	:	00021777420124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009831-40.2015.4.03.6301/SP

	2015.63.01.009831-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SUELI TELEZE RODRIGUES NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP222263 DANIELA BERNARDI ZOBOLI e outro(a)
No. ORIG.	:	00098314020154036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CASSADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA DE EVIDÊNCIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É reconhecida a especialidade do labor desempenhado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos (doentes ou materiais infecto-contagiantes), nos termos dos códigos 1.3.2 do Quadro do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
4. Neste caso, o Formulário DSS-8030 revela que, no período de 29/04/1995 a 11/10/2002, a autora trabalhou no Laboratório de Análises Clínicas Rhesus Medicina Auxiliar Ltda, no cargo de Técnica de Laboratório Plena II e Biologista, onde "trabalhava realizando regulagens e calibração de aparelhos para todos os tipos de exames da área bioquímica do laboratório de análises, prestando serviços de auxílio na coleta de materiais biológicos tais como sangue, urina e outros. Auxiliava na coleta de material para exames de papanicolaou e outros exames ginecológicos, culturas de secreções e na coleta dos materiais para exames por meio de máquinas automatizadas." Além disso, o Formulário DSS-8030 aponta que no período de 29/04/1995 a 11/10/2002, a autora estava exposta, de forma habitual e permanente, a possíveis contaminações biológicas, em razão do contato com materiais infecto-contagiantes, o que impõe o reconhecimento como especial do aludido intervalo. Precedente.
5. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, "a comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."
6. A controvérsia estabelecida nestes autos diz respeito à possibilidade ou não da admissibilidade de sentença transitada em julgada em sede de reclamatória trabalhista, na qual a Justiça do Trabalho reconheceu o vínculo empregatício da autora no período de 12/10/2002 a 09/06/2008, e mais, se referido intervalo pode ser caracterizado como de labor em condições especiais.
7. Não se discute, desta feita, que a sentença prolatada em reclamatória trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, ficando afastadas as hipóteses originadas pela ausência da reclamada no processo (revelia) ou de convenção entre as partes.
8. Da análise da sentença trabalhista, verifica-se que a reclamada exerceu plenamente o direito à ampla defesa, resistindo até o termo da reclamatória, que se encerrou por sentença de mérito.
9. No âmbito da Justiça Federal, as testemunhas arroladas confirmaram o exercício das atividades da autora e o período laborado, reforçando o vínculo empregatício de 12/10/2002 a 09/06/2008. Reconhecida, portanto, a sentença prolatada em reclamatória trabalhista como início de prova material para fins previdenciários.
10. Entretanto, a sentença prolatada em reclamatória trabalhista, desacompanhada dos instrumentos hábeis a demonstrar o caráter especial das condições de trabalho (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova, não se presta a gerar, de forma automática, o reconhecimento como especial do período trabalhado pela autora.
11. Para o reconhecimento como especial do período de 12/10/2002 a 09/06/2008, a autora teria que ter colacionado aos autos algum documento capaz de comprovar o trabalho em condições especiais, o que não foi providenciado, ficando afastado o caráter especial do intervalo aludido.
12. O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere à segurada o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
13. Neste caso, somados os períodos de atividade comuns aos períodos reconhecidos como especiais nesta lide, estes últimos convertidos em comuns, tem-se que a autora possuía em 03/02/2014 (DER) o tempo de contribuição de 28 anos, 7 meses e 3 dias, o que significa dizer que a segurada não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem, a qual fica cassada.
14. Diante do indeferimento do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser revogada a tutela de evidência concedida na origem. Ainda, deve a parte autora restituir, nesses autos, os valores recebidos indevidamente em razão da tutela de evidência concedida pela decisão apelada e ora revogada.
15. Sucumbência recíproca.
16. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial do período de 12/10/2002 a 09/06/2008 e cassar a aposentadoria por tempo de contribuição concedida pela sentença, além de revogar a tutela de evidência, condenando as partes ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031590-53.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031590-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANTONIO PINHEIRO
ADVOGADO	:	SP223338 DANILO JOSÉ SAMPAIO
No. ORIG.	:	00028786620148260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).
4. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".
5. O PPP revela que, no período de 08/04/1997 a 18/11/2003, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 86,4 dB; de outro lado, o Laudo Pericial Judicial aponta que, no mesmo período, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 88,0 dB. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003), verifica-se que o período de 08/04/1997 a 18/11/2003 não pode ser reconhecido, já que neste a parte autora sempre esteve exposta a níveis abaixo do tolerado pela respectiva legislação de regência, seja pelo PPP, seja pelo Laudo Pericial Judicial.
6. O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços. Precedentes.
7. O autor não formulou pedido de concessão de aposentadoria especial na petição inicial, tampouco considerou a possibilidade de perceber tal benefício na réplica, falhando expressamente que persegue, nestes autos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Evidencia-se, de pronto, a ocorrência de sentença *ultra petita*, o que impõe a restrição dos limites da decisão ao pedido formulado na petição inicial.
8. O artigo 201, § 7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade. Neste

caso, somados os períodos trabalhados em atividade comum ao período reconhecido como especial nesta lide, este último convertido em comum, tem-se que o autor possuía em 19/03/2013 (DER) o tempo de contribuição de 37 anos, 4 meses e 9 dias, o que significa dizer que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, assim como requerido na petição inicial.

9. Anote-se, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto. A documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer outra data como termo inicial para o benefício.

10. Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, resta confirmada a tutela anteriormente concedida, apenas com a ressalva de que se trata de aposentadoria por tempo de contribuição.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

12. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

13. Sucumbência recíproca.

14. Sentença *ultra petita*. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial do período de 08/04/1997 a 18/11/2003 e para desconstituir a sentença no que tange à concessão da aposentadoria especial, ficando o julgamento adstrito aos limites do pedido, pelo que julga procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, condenando o INSS a implantar o aludido benefício a partir de 19/03/2013, determinando, ainda, a aplicação de juros de mora e correção monetária, restando às partes o pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009823-56.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.009823-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	DAMIAO FERREIRA MALA
ADVOGADO	:	SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10065732020158260161 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE PROCESSUAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚIDO. REVISÃO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015. Concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

4. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

5. No caso dos autos, o Formulário de fl. 16 revela que, no período de 27/05/1977 a 28/01/1980, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 87,0 dB; e o PPP de fls. 185/187 aponta que, no período de 06/03/1997 a 21/12/2005, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído de 91,0 dB. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se que devem ser reconhecidos os períodos de 27/05/1977 a 28/01/1980 e 06/03/1997 a 21/12/2005, já que nestes a parte autora sempre esteve exposta a níveis acima do tolerado pela respectiva legislação de regência.

6. O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

7. Fica o INSS condenado a averbar como especiais os períodos de 27/05/1977 a 28/01/1980 e 06/03/1997 a 21/12/2005 e a proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB. 134.002.691-8 concedido ao autor.

8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

9. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

10. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

11. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do autor, para condenar o INSS a proceder à averbação dos períodos de 27/05/1977 a 28/01/1980 e 06/03/1997 a 21/12/2005 reconhecidos como especiais nesta lide, e a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 134.002.691-8 concedido administrativamente, determinando, ainda, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0027992-91.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.027992-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE ANSELMO LUCIANO
ADVOGADO	:	SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG.	:	07011223320128260698 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA. AGENTE NOCIVO RÚIDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c. e § 3º, I, do CPC/2015).
3. Neste caso, considerando os elementos dos autos - o INSS foi condenado a averbar períodos considerados especiais e, por conseguinte, implantar e pagar a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (16/05/2012) até a implantação do benefício, ocorrida em fevereiro/2017 -, o montante da condenação não excederá a 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que o valor da aposentadoria seja igual ao teto previdenciário. Logo, a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
4. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
5. O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
6. Os PPPs de fls. 27/29 e 33/34 revelam que, nos períodos de 03/05/1976 a 31/03/1977, 01/06/1984 a 03/08/1987, 01/06/1988 a 11/11/1992 e 01/09/1993 a 29/07/1996, o autor trabalhou na função de motorista de caminhão de transporte de cargas.
7. Segundo os códigos 2.4.4, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 2.4.2, do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, o motorista de caminhão de transporte de cargas é considerado trabalhador que exerce suas atividades em condições especiais, devendo o enquadramento ser efetuado pela categoria profissional até 28/04/1995. Precedente.
8. Ficam reconhecidos como especiais, portanto, os períodos de 03/05/1976 a 31/03/1977, 01/06/1984 a 03/08/1987, 01/06/1988 a 11/11/1992 e 01/09/1993 a 28/04/1995.
9. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).
10. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".
11. Os PPPs de fls. 27/29 e 30/32 apontam que, nos períodos de 29/04/1995 a 29/07/1996, 15/07/1997 a 12/06/2000 e 03/01/2001 a 20/01/2012 (data de emissão do PPP), o autor trabalhou exposto a ruído de 76,5 dB.
12. Considerando que se reconhece como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80,0 dB (até 05/03/1997); superior a 90,0 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85,0 dB (a partir de 19/11/2003), constata-se não devem ser reconhecidos os períodos de 29/04/1995 a 29/07/1996, 15/07/1997 a 12/06/2000 e 03/01/2001 a 16/05/2012, já que nestes a parte autora sempre esteve exposta a níveis abaixo do tolerado pela respectiva legislação de regência.
13. Acrescente-se que o laudo pericial de fls. 227/237 não concluiu que o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, a qualquer outro agente nocivo apto a caracterizar a especialidade do labor.
14. Somados os períodos reconhecidos especiais, tem-se que em 16/05/2012 (DER) o autor possuía o tempo de 20 anos, 6 meses e 13 dias laborados em condições especiais, tempo este insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, o qual pressupõe o tempo de 25 anos.
15. O artigo 201, § 7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade. Neste caso, somados os períodos laborados em atividades comuns aos períodos laborados em condições especiais, estes últimos convertidos em comuns, verifica-se que o autor possuía em 16/05/2012 (DER) o tempo de contribuição de 44 anos, 2 meses e 18 dias, o que significa dizer que fez jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
16. Anote-se, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
18. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Anpelo Especial - IPCA-E.
19. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF (RE nº 870.947/PE, repercussão geral) e, por isso, não pode ser mantida a sentença nesse particular, impondo-se a sua modificação, inclusive, de ofício.
20. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
21. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida. Correção monetária corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial dos períodos de 29/04/1995 a 29/07/1996, 15/07/1997 a 12/06/2000 e 03/01/2001 a 16/05/2012, cassando o benefício de aposentadoria especial concedido pela sentença, mas condenando a autarquia previdenciária a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 16/05/2012, e determinar de ofício a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-12.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.000382-0/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: MILTON RANGEL FAXINA
ADVOGADO	: SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro(a)
Nº. ORIG.	: 00003821220164036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. HIDROCARBONETOS. MECÂNICO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados), conforme estabelecido pelo item 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e pelo item 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
4. O PPP revela que, no período de 01/09/1976 a 01/07/1980, a parte autora esteve exposta a hidrocarbonetos derivados de petróleo (óleos minerais e graxas), o que impõe o reconhecimento do trabalho em condições especiais.
5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.
6. Reconhecido como de trabalho em condições especiais o período de 01/02/1976 a 01/07/1980.
7. Consta da cópia da CTPS que, nos períodos de 09/04/1984 a 21/07/1988, 22/08/1988 a 30/03/1988, 06/04/1988 a 15/07/1992, 14/06/1993 a 13/06/1994 e 02/01/1995 a 24/03/1995, o autor trabalhou na função de mecânico.
8. Conforme dito anteriormente, até 28/04/1995 é possível o reconhecimento como especial da atividade exercida pelo indivíduo pelo mero enquadramento da categoria profissional. Entretanto, a profissão de mecânico não foi contemplada pelos dispositivos legais aplicáveis à época do labor desempenhado pelo autor - Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79 -, o que impossibilita o reconhecimento da especialidade dos períodos única e tão-somente pelo ofício do segurado.
9. Verifica-se que o autor não juntou aos autos nenhum documento capaz de indicar a exposição a agentes nocivos nos períodos referenciados, o que afasta o reconhecimento do caráter especial de suas atividades. Precedente.
10. Fica afastado, desta feita, o reconhecimento como especial dos períodos de 09/04/1984 a 21/07/1988, 22/08/1988 a 30/03/1988, 06/04/1988 a 15/07/1992, 14/06/1993 a 13/06/1994 e 02/01/1995 a 24/03/1995.
11. Sucumbência recíproca.
12. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial dos períodos de 09/04/1984 a 21/07/1988, 22/08/1988 a 30/03/1988, 06/04/1988 a 15/07/1992, 14/06/1993 a 13/06/1994 e 02/01/1995 a 24/03/1995, ficando as partes condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00046 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0026464-90.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.026464-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
PARTE AUTORA	:	ROBERTO RAMOS
ADVOGADO	:	SP200361 MARCO ANTONIO DOS SANTOS
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG.	:	12.00.00023-1 1 Vr IPAUCU/SP

EMENTA**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A parte autora propôs ação de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, pela qual pleiteia que o INSS refaça os cálculos da RMI com o cômputo das contribuições recolhidas de Julho/2010 a 25/01/2012 (DER).
2. Não há motivo aparente para que o INSS não proceda ao cálculo da RMI utilizando-se dos recolhimentos efetuados de Julho/2010 a 25/01/2012, haja vista que consta da cópia da CTPS a anotação do vínculo empregatício nesse período, sem nenhum tipo de rasura. Além disso, o fato de não constar do extrato do CNIS o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de Julho/2010 a 25/01/2012, não significa que tais recolhimentos não foram levados a termo, tendo em vista que não é dever do empregado recolher tais valores, mas sim do empregador, sob a fiscalização do INSS. Precedente desta Colenda Turma.
3. Fica o INSS, portanto, condenado a incluir no cálculo do salário-de-benefício os valores das contribuições referentes aos salários recebidos pelo autor no período de Julho/2010 a 25/01/2012.
4. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
5. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
6. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão de 1º grau.
8. Reexame necessário parcialmente provido. Alteração da correção monetária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário, para alterar a correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005289-08.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.005289-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	SUELI APARECIDA COVOLAN BIZETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SUELI APARECIDA COVOLAN BIZETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP304381A MARCUS ELY SOARES DOS REIS e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00052890820164036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA**PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.**

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/10/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 21/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
- A Terceira Seção desta E. Corte, já decidiu entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 e 05/04/1991.
- A existência de acordo judicial em sede de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, proposta pelo Ministério Público Federa e o Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical, não impede a apreciação da ação individual, não interrompendo o prazo da prescrição. Dessa maneira, encontram-se prescritas as parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de renuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Mantido o percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, fixado pela sentença para pagamento de honorários advocatícios a cargo do INSS, nos termos da Súmula nº 111/STJ.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- Recurso da parte autora desprovido. Recurso do INSS parcialmente provido para que a incidência de juros de mora, conforme requerido. De ofício, determinar a alteração da correção monetária, pelos critérios acima expendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora e dar parcial provimento ao recurso do INSS para que a incidência de juros de mora seja efetuada conforme requerido e condenar o Instituto em honorários recursais, de ofício, determinar a alteração da correção monetária, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008380-09.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.008380-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	HELIO MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP376421A FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	HELIO MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP376421A FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00083800920164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/0/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite disposto nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
- A Terceira Seção desta E. Corte já decidiu, entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 e 05/04/1991.
- A existência de acordo judicial em sede de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, proposta pelo Ministério Público Federal e o Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical, não impede a apreciação da ação individual, não interrompendo o prazo da prescrição. Dessa maneira, encontram-se prescritas as parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Mantido a verba honorária concedida na sentença de primeiro grau, considerando que a parte autora decaiu de parte mínima.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- Recurso da parte autora desprovido. Recurso do INSS desprovido. De ofício, determinada a alteração monetária, pelos critérios acima expendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos da parte autora e do INSS, condenar o Instituto em honorários recursais, e, determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-94.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.000157-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CELSON ANTONIO SORATO
ADVOGADO	:	SP076297 MILTON DE JULIO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CELSON ANTONIO SORATO
ADVOGADO	:	SP076297 MILTON DE JULIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10059832320168260318 2 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO - APELO DO INSS DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 07/03/2017, constatou que a parte autora, separador de pedido, idade atual de 53 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, requerida nas razões de apelo, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 07/10/2016, dia seguinte ao indeferimento administrativo, até porque, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
13. Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, "premio a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime" (AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).
14. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais. No tocante ao apelo da parte autora, embora desprovido, não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 29/08/2018).
21. Apelo do INSS parcialmente provido. Apelo da parte autora desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do INSS, negar provimento ao apelo da parte autora e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018992-04.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.018992-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	EROTILDES LEITE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00018-5 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o percentual fixado na decisão apelada.
- Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038190-90.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.038190-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VANDA GONCALVES RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP261561 ARISTÓTELES DE CAMPOS BARROS
No. ORIG.	:	00021274220138260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I, c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para

atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

5. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

8. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

11. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorário recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000141-42.2014.4.03.6003/MS

	2014.60.03.000141-7/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JESUS BATISTA BEZERRA
ADVOGADO	:	SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro(a)
No. ORIG.	:	00001414220144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 15/05/2015, constatou que a parte autora, trabalhador rural, idade atual de 39 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer a sua atividade habitual, como trabalhador rural.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, requerida nas razões de apelo, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
11. O termo inicial do auxílio-doença, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.
13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 01/09/2011, dia seguinte ao da cessação do primeiro auxílio-doença (NB 543.772.230-0), pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
14. Os valores recebidos após 01/09/2011 a título de auxílio-doença, concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido, assim como os pagamentos a título de antecipação dos efeitos da tutela, deferida nestes autos.
15. Não poderá o INSS cessar o benefício concedido nestes autos com base em prazo de duração estimado, como previsto no parágrafo 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois tal regra se aplica à hipótese de incapacidade temporária, o que não é o caso dos autos. Constatada a incapacidade definitiva para a atividade habitual, faz jus o segurado à obtenção do auxílio-doença até a sua reabilitação para outra atividade, aplicando-se, ao caso, o disposto no artigo 62, parágrafo único, da mesma lei.
16. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
17. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
18. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
19. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
20. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
21. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
22. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
23. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
24. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

	2017.03.99.032069-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LUZIA FARINA FERREIRA
ADVOGADO	:	SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
No. ORIG.	:	00134798620158260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PROVIDO PARCIALMENTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 18/08/2016, constatou que a parte autora, idade atual de 68 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
- O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
- O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
- Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
- Não há, nos autos, prova do retorno ao trabalho, não bastando, para tanto, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual. E ainda que estivesse demonstrado, o retorno da parte autora ao trabalho após o ajuizamento da ação, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
- Indeferido o seu requerimento administrativo, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
- Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
- Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
- No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/04/2015, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
- E ainda que estivesse demonstrado que a parte autora, após o requerimento administrativo, retornou ao trabalho, não seria o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que recolheu contribuição, pois, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, continuou trabalhando, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, *"premiado a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime"* (AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
- Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001703-68.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.001703-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	SERGIO LUIS FAVARAO GARRIDO
ADVOGADO	:	SP338059 RENATO NUNES MARTIN e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG132849 EDERSON ALBERTO COSTA VANZELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SERGIO LUIS FAVARAO GARRIDO
ADVOGADO	:	SP338059 RENATO NUNES MARTIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG132849 EDERSON ALBERTO COSTA VANZELLI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA-27ª SSI>SP
No. ORIG.	:	00017036820154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 475, inciso I e parágrafo 2º).
3. Neste caso, considerando que o INSS não foi condenado a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada pela parte autora, mas apenas a reconhecer como especiais determinados períodos de trabalho, não se divisa uma condenação de conteúdo econômico que sujeite a sentença ao reexame necessário.
4. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
5. Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts. Considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
6. No caso dos autos, o PPP de fls. 49/50 revela que o autor, no período de 13/05/1985 a 20/04/1986, esteve exposto à tensão elétrica variável de 110 volts a 13.800 volts.
7. Em caso que guarda similaridade ao presente, a Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte, por votação unânime, decidiu que a variação da tensão elétrica entre 110 volts e 13.800 volts não é capaz de caracterizar a especialidade do labor, que pressupõe a exposição do trabalhador a tensão superior a 250 volts, não cabendo a aplicação de média aritmética - AC nº 0008006-65.2009.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 17/07/2017.
8. Fica afastado, portanto, o reconhecimento como especial do período de 13/05/1985 a 20/04/1986.
9. Neste caso, o PPP de fls. 54/55 aponta que, no período de 23/04/1986 a 21/06/2006, o autor estava exposto à tensão elétrica superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
10. Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a caracterização da especialidade do labor. Precedentes da Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte.
11. Reconhecido, desta feita, o período de 23/04/1986 a 21/06/2006 como laborado em condições especiais.
12. Consta expressamente da petição inicial o pedido de reconhecimento como especial dos períodos de 13/05/1985 a 20/04/1986, 23/04/1986 a 21/06/2006 e 17/07/2006 a 08/11/2006, não havendo menção, também na réplica, de pedido de reconhecimento de trabalho especial no período de 07/10/2008 a 16/09/2013.
13. O reconhecimento como especial do período de 07/10/2008 a 16/09/2013 pela sentença significa que o julgador extrapolou dos limites estabelecidos na lide, situação que implica no afastamento do reconhecimento do referido intervalo.
14. O artigo 201, § 7º, I, da Constituição Federal, confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
15. Somados os períodos comuns ao período especial reconhecido nesta lide convertido para comum, tem-se que o autor possuía em 16/09/2013 (DER) o tempo de contribuição de 36 anos, 2 meses e 23 dias, tempo este suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.
16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
17. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
18. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
19. Reexame necessário não conhecido. Apeação do INSS parcialmente provida. Apeação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento como especial dos períodos de 13/05/1985 a 20/04/1986 e 07/10/2008 a 16/09/2013, e dar provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial o período de 23/04/1986 a 21/06/2006 e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 16/09/2013, determinando, ainda, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008485-47.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.008485-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	EDSON LOGAREZI
ADVOGADO	:	SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Nº. ORIG.	:	14.00.00201-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 21/12/2015, constatou que a parte autora, repositor de estoque, idade atual de 30 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam o uso das mãos, como é o caso da sua atividade habitual, como repositor de estoque.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
13. Não obstante o perito oficial tenha afirmado que a incapacidade teve início em 2001, ocasião do acidente, tal fato não impediu a parte autora de trabalhar como empregado (22/02/2008 a 03/06/2008, 01/12/2010 a 01/04/2011 e 13/06/2011 a 12/11/2013), do que se deduz que a incapacidade atual resultou de agravamento da lesão.
14. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
15. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 25/06/2014, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
16. Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, "*premiado a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente a margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao regime*" (AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).

17. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
18. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
19. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
20. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
21. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
22. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
23. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039775-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039775-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	VINICIUS FONTES TOLEDO
ADVOGADO	:	SP315859 DIEGO SOUZA AZZOLA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10042660420158260223 2 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PROVIDO PARCIALMENTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
- Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
- No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 19/03/2015, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
- Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo da parte autora e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001063-84.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.001063-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOAO LUIZ SULATTO
ADVOGADO	:	SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG.	:	10034162920168260541 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - ENCARTOS DE SUCUMBÊNCIA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 30/01/2017, constatou que a parte autora, operador de máquinas, idade atual de 49 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
- Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica,

elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após a cessação administrativa, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Cessado o benefício administrativamente, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
13. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 24/08/2016, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
14. Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, "premiado a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime" (AC Nº 0031573-95/2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).
15. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
19. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
20. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
21. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
22. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
23. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
24. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024977-17.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.024977-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA MERCIA PEREIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP241235 MARCOS JOSE RAMOS PEREIRA
No. ORIG.	:	15.00.00285-8 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 01/07/2016, constatou que a parte autora, auxiliar de produção, idade atual de 60 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. No caso, o termo inicial do auxílio-doença não pode ser fixado à data da cessação administrativa (12/11/2013), nem da citação (21/01/2016), pois não há, nos autos, elementos que permitam concluir que a parte autora, nessas ocasiões, estava incapacitada para o trabalho.
13. E, considerando que a data de início da incapacidade constatada pelo perito é posterior à citação, é razoável a fixação do termo inicial do auxílio-doença em 12/07/2016, data da juntada do laudo pericial, como requer a autarquia, não havendo que se falar, no caso, em prescrição quinquenal.
14. Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Colenda Turma, segundo o qual, "premiado a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho,

absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime" (AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).

15. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

19. Confinada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

21. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

22. Preliminares rejeitadas. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035310-28.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.035310-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	VIVIANE APARECIDA MIGUEL
ADVOGADO	:	SP107133 PRISCILA MARIZA FORTUNATO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10006906420168260062 2 Vr BARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - NÃO DEMONSTRADA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 25/11/2016, constatou que a parte autora, ajudante geral em frigorífico, idade atual de 35 anos, está incapacitada de forma definitiva para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, requerida nas razões de apelo, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido administrativamente, a partir de 19/09/2016.

8. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade total e permanente para o trabalho, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026579-77.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.026579-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JOELSON JUNIOR BOLLOTTI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG.	:	00049595720148260411 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO DESPROVIDO .

- A sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas, inclusive o recebimento do apelo do INSS, apenas em seu efeito devolutivo.

- O cálculo elaborado pela parte embargada, adotado pela sentença apelada, utilizou os critérios de juros de mora previstos na decisão exequenda, os quais estão de acordo com aqueles adotados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- No tocante à correção monetária, a parte embargada observou o referido Manual, aplicando o INPC a partir de setembro de 2006. Todavia, nessa parte, não pode subsistir a sentença recorrida, porque em confronto com o entendimento adotado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, que declarou inconstitucional o critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 e determinou, em substituição, a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE).

- Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como substituto do critério de correção monetária previsto na Lei nº 11.960/2009, declarado inconstitucional, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado do Egrégio STF, acima mencionado.

- E, se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, pode esta Corte alterá-la, inclusive de ofício, para adequar o julgado

ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

- O Egrégio STJ já firmou entendimento no sentido de que, tratando-se de consectários legais da condenação principal, os índices de juros de mora e correção monetária podem ser alterados, inclusive de ofício, pois possuem natureza de ordem pública (AgRg no AREsp nº 32.250/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/03/2016).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, os juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e a correção monetária, de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em R\$ 200,00, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Recurso do INSS desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS e majorar os honorários advocatícios, conforme disposto no artigo 85, § 11, do CPC/2015, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038576-57.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.038576-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FELIPE DE SOUZA PINTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.155/158
INTERESSADO	:	APARECIDA REGINALDO MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP157298 SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA
No. ORIG.	:	14.00.00204-1 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.

3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0025550-55.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.025550-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	APARECIDA PANACHONE NOVELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.130/134
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG.	:	13.00.00141-4 1 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE.

1. O acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 6/9/2018, considerando-se data de publicação o dia 10/09/2018, passando a fluir o prazo recursal a contar do primeiro dia útil subsequente (11/09/2018), findando em 17/09/2018.

2. Contudo, os presentes embargos declaratórios aportaram nesta Corte somente em 18/09/2018, vale dizer, fora do prazo recursal previsto no art. 1.023 do CPC.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011769-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.011769-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	DOMINGO ROQUE DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.145/153
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10056977320168260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE.

1. O acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17/08/2017, considerando-se data de publicação o dia 18/08/2017, passando a fluir o prazo recursal a contar do primeiro dia útil subsequente (21/08/2017), findando em 25/08/2017.

2. Contudo, os presentes embargos declaratórios aportaram nesta Corte somente em 01/09/2017, vale dizer, fora do prazo recursal previsto no art. 1.023 do CPC.

3. Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005126-55.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.005126-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	DIVA FONTANINI DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO
	:	SP317834 FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	10004750220168260123 2 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE HABITUAL NÃO DEMONSTRADA - APELO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO - APELO DO INSS PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 28/07/2016, constatou que a parte autora, costureira, idade atual de 63 anos, não está incapacitada para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente constatada pela perícia judicial não impede a parte autora, conforme se depreende do laudo pericial, de exercer a sua atividade habitual como costureira.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
9. Não demonstrada a incapacidade da parte autora para o exercício da sua atividade habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, tampouco o benefício de auxílio-doença.
10. Não havendo comprovação da incapacidade da parte autora para o exercício da sua atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
11. Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para o exercício da atividade habitual, a improcedência da ação é medida que se impõe, revogando-se a antecipação dos efeitos da tutela e determinando a devolução dos valores pagos a esse título.
12. Com base no julgamento do REsp repetitivo nº 1.401.560/MT, no qual ficou consolidado ser devida a restituição de valores percebidos pelo segurado em virtude do cumprimento de decisão judicial precária posteriormente revogada, independentemente da natureza alimentar da verba e da boa-fé do beneficiário, deve a parte autora, no caso concreto, restituir os valores recebidos indevidamente em razão da tutela de urgência concedida pela decisão apelada e ora revogada, nestes próprios autos, após regular liquidação.
13. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.
14. Apelo da parte autora desprovido. Apelo do INSS provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora e dar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039414-63.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.039414-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ROSELI APARECIDA VERONEZ
ADVOGADO	:	SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00091-3 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 14/12/2015, constatou que a parte autora, doméstica, idade atual de 53 anos, está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente,

no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

8. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 16/05/2014, data do requerimento administrativo.

10. A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

14. No tocante à sucumbência, a sentença recorrida foi favorável à parte autora, que obteve o benefício requerido na inicial, decaindo em parte mínima do pedido.

15. Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

18. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

19. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007187-56.2016.4.03.6183/SP

		2016.61.83.007187-5/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	CARLOS BELTRAMINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CARLOS BELTRAMINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00071875620164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/10/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.

- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite disposto nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.

- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.

- A Terceira Seção desta E. Corte, já entendeu que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 e 05/04/1991.

- A existência de acordo judicial em sede de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, proposta pelo Ministério Público Federa e o Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical, não impede a apreciação da ação individual, não interrompendo o prazo da prescrição. Dessa maneira, encontram-se prescritas as parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Mantido o percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, fixado pela sentença para pagamento de honorários advocatícios a cargo do INSS, nos termos da Súmula nº 111/STJ.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Recurso da parte autora desprovido. Recurso do INSS parcialmente provido, apenas alteração da correção monetária, pelos critérios acima expendidos. Condenado o Instituto em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, dar parcial provimento ao recurso do INSS, para aplicação dos juros de mora, conforme requerido, e, de ofício, determinar a alteração da correção monetária e condenar o Instituto em honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006669-35.2014.4.03.6119/SP

		2014.61.19.006669-6/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	MARIA APARECIDA SILVA DA FONSECA
ADVOGADO	:	SP170578 CONCEIÇÃO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00066693520144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - OCORRÊNCIA - HONORÁRIOS RECURSAIS.

- A sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 sendo que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

- A questão fúlcra desde feito cinge-se à eventual ocorrência da decadência de ato administrativo de revisão de benefício.

- A Medida Provisória 1.523-9/97, publicada em 28/06/1997, alterando a redação do art. 103 da Lei 8.213/97, estabelecendo o prazo decadencial de 10(dez) anos.

- No caso concreto, considerando a data do início do benefício de Pensão por Morte, em 24/02/2004 (fl.64), como termo inicial para cômputo da decadência, e tendo sido esta ação ajuizada em 15/09/2014 (fl.02), sendo de rigor o reconhecimento da decadência, nos termos do artigo 103 da Lei 8.213/91.

-Recurso da parte autora desprovido, mantida na íntegra a sentença de primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004192-65.2016.4.03.6120/SP

		2016.61.20.004192-4/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	FRANCISCO YAGAMI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00041926520164036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - OCORRÊNCIA.

-Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

-A questão fúlcra desde feito cinge-se à eventual ocorrência da decadência de ato administrativo de revisão de benefício concedido anteriormente à publicação da Medida Provisória 1.523-9/1997 e o ajuizamento da ação.

-A Medida Provisória 1.523-9/97, publicada em 28/06/1997, alterou a redação do art. 103 da Lei 8.213/97, estabelecendo o prazo decadencial de 10(dez) anos.

- O E. Supremo Tribunal Federal, para dirimir qualquer dúvida sobre a questão decidiu, em repercussão geral, em 16 de outubro de 2013, que o prazo decadencial de benefícios concedidos anteriormente à edição da referida Medida Provisória (1.523-1997) é de 10 (dez) anos, contado a partir de **01/08/1997**.

-Considerando a data da concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço, em 27/07/1993, o termo inicial para computo da decadência, em 01/08/1997, determinado pelo E. STF para benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-1997, como no presente feito, o termo final para reivindicação do direito à revisão em **01/08/2007**.

- Sendo a ação ajuizada em **13/05/2016** é de rigor o reconhecimento da decadência, não merecendo acolhimento o recurso da parte autora.

-Recurso da parte autora desprovido, mantida na íntegra a sentença de primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001724-96.2014.4.03.6121/SP

		2014.61.21.001724-7/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HERMINIO ALVES DE MOURA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
No. ORIG.	:	00017249620144036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO -DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/0/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.

- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.

- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.

- A Terceira Seção desta E. Corte já decidiu entendendo, que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/2003, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, no chamando "buraco negro" de 05/10/1988 a 05/04/1991

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, **(1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009**, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, **(2) na vigência da Lei nº 11.960/2009**, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, **(2.1)** os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e **(2.2)** a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Mantido os honorários advocatícios fixados pela sentença, vez que fixado, conforme o disposto na Súmula 111 do STJ.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

-Recurso do INSS parcialmente provido, de ofício, determinada a alteração da correção monetária pelos critérios acima determinados. Condenado o Instituto em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INSS e condenar em honorários recursais, e de ofício, determinar a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004457-72.2016.4.03.6183/SP

		2016.61.83.004457-4/SP
RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JECONIAS MAGNO DO OURO
ADVOGADO	:	SP294692A ERNANI ORI HARLOS JUNIOR e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS

APELADO(A)	:	JECONIAS MAGNO DO OURO
ADVOGADO	:	SP294692A ERNANI ORI HARLOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00044577220164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INTERRUPTÃO DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Não conhecido o reexame necessário, em razão de não ser a hipótese dos autos.
- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/01/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 40/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 21/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
- A Terceira Seção desta E. Corte em consonância a jurisprudência entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei n.º 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 a 05/04/1991.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
- Reexame necessário não conhecido. Recurso da parte autora parcialmente provido para majorar os honorários advocatícios. Recurso do INSS parcialmente provido, adequando a incidência de juros de mora e correção monetária pelos critérios acima determinados. Condenado o Instituto em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento ao recurso da parte autora, apenas para majorar os honorários advocatícios, e dar parcial provimento o recurso do INSS, adequando a incidência de juros de mora e correção monetária e condenar em honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002505-58.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.002505-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDIO RODRIGUES DOMINGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP277328 RAFAEL PAGANO MARTINS e outro(a)
No. ORIG.	:	00025055820164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/01/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
- A Terceira Seção desta E. Corte em consonância a jurisprudência entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei n.º 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 a 05/04/1991.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
- Recurso do INSS parcialmente provido, apenas para alterar os honorários advocatícios, e, determinando, de ofício, readequação da correção monetária pelos critérios acima expendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INSS, apenas para readequar os honorários advocatícios, e, de ofício, determinar as alterações dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006401-12.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006401-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	EMILIO RAMOS GARCIA
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	EMILIO RAMOS GARCIA

ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00064011220164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/10/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 21/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
- A Terceira Seção desta E. Corte, dirimiu a controvérsia entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 e 05/04/1991.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Mantido o percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, fixado pela sentença para pagamento de honorários advocatícios a cargo do INSS, nos termos da Súmula nº 111/STJ. Majorados em 2% o pagamento da verba de sucumbência em razão da condenação em honorários recursais, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015.
- Recurso da parte autora desprovido. Recurso do INSS parcialmente provido para alterar a incidência dos juros de mora, conforme requerido, e, determinando, de ofício, a alteração da correção monetária pelos critérios acima determinados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora e dar parcial provimento ao recurso do INSS para alterar a incidência dos juros de mora, conforme requerido, e, determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, e condenar o Instituto em honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002290-12.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002290-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	JOAO ALBERTO MENCARONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP185276 JULIANO SCHNEIDER
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004250620178260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA - OCORRÊNCIA.

- Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A questão fúlcra desde feito cinge-se à eventual ocorrência da decadência de ato administrativo de revisão de benefício concedido anteriormente à publicação da Medida Provisória 1.523-9/1997 e o ajuizamento da ação.
- A Medida Provisória 1.523-9/97, publicada em 28/06/1997, alterou a redação do art. 103 da Lei 8.213/97, estabelecendo o prazo decadencial de 10(dez) anos.
- O E. Supremo Tribunal Federal, para dirimir qualquer dúvida sobre a questão decidiu, em repercussão geral, em 16 de outubro de 2013, que o prazo decadencial de benefícios concedidos anteriormente à edição da Medida Provisória (1.523-1997) é de 10 (dez) anos, contado a partir de **01/08/1997**.
- Considerando a data da concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço, em 01/04/1992, o termo inicial para computo da decadência, em **01/08/1997**, determinado pelo E. STF para benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-1997, como no presente feito, o termo final para reivindicação do direito à revisão em **01/08/2007**.
- Reconhecida a decadência, em razão da data do ajuizamento desta ação, em **27/01/2017**, não merecendo acolhimento o recurso da parte autora.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- Recurso da parte autora desprovido.. Majorado os honorários advocatícios a ser arcado pela apelante, conforme o acima determinado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da parte autora, majorando os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004346-88.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.004346-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VILMA APARECIDA BELLINI MARTORINI
ADVOGADO	:	SP171517 ACILON MONIS FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00043468820164036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 (BURACO NEGRO) - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/10/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
- A Terceira Seção desta E. Corte, em consonância a jurisprudência, dirimiu a controvérsia entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 e 05/04/1991.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do

disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. -Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

-Recurso do INSS desprovido. De ofício, determinada a alteração da correção monetária pelos critérios expendidos no voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do INSS, e, de ofício, determinar a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009095-85.2015.4.03.6183/SP

	2015.61.83.009095-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE APPARECIDO BUENO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG.	:	00090958520154036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - RENDA MENSAL INICIAL - READEQUAÇÃO - PRESQRCIÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

- A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I.c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/01/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.

- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 40/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.

- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 21/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.

-A Terceira Seção desta E. Corte em consonância a jurisprudência entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 a 05/04/1991.

- A existência de acordo judicial em sede de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, proposta pelo Ministério Público Federa e o Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical, não impede a apreciação da ação individual, não interrompendo o prazo da prescrição, **encontrando-se prescritas as parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação.**

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

- Reexame necessário não conhecido. Recurso do INSS parcialmente provido,

o exposto, não conheço da remessa necessária oficial, dou parcial provimento ao recurso do INSS, para determinar que seja observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento desta ação, e, de ofício, a alteração da correção monetária pelos critérios acima expendidos. Honorários recursais fixados a cargo do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, dar parcial provimento ao recurso do INSS para que seja observada a prescrição das parcelas do quinquênio anterior ao ajuizamento desta ação, e, determinar, de ofício, a alteração da correção monetária, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003862-73.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.003862-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	AGOSTINHO CORREIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	AGOSTINHO CORREIA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00038627320164036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INTERRUPTÃO DO PRAZO DE PRESCRIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

- A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I.c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Não conhecido o reexame necessário, em razão de não ser a hipótese dos autos.

- A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/10/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.

- No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos nas: Emenda Constitucional nº 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.

- A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.

-A Terceira Seção desta E. Corte em consonância a jurisprudência entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 a 05/04/1991.

- A existência de acordo judicial em sede de Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, proposta pelo Ministério Público Federa e o Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical, não impede a apreciação da ação individual, não interrompendo o prazo da prescrição, **encontrando-se prescritas as parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da presente ação.**

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

-Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
 -Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
 -Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
 - Reexame necessário não conhecido. Recurso da parte autora desprovido, Recurso do INSS parcialmente provido, adequando a incidência de juros de mora e correção monetária pelos critérios acima determinados, com condenação do Instituto em honorários recursais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao recurso da parte autora e dar parcial provimento ao recurso do INSS, adequando a incidência de juros de mora e correção monetária, condenando o Instituto em pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
 INÊS VIRGÍNIA
 Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006139-62.2016.4.03.6183/SP

	2016.61.83.006139-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PAULO SUSSUMO KOBASHIGAWA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP171517 ACILON MONIS FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00061396220164036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 A 05/04/1991 - BURACO NEGRO - DECADÊNCIA - NÃO OCORRÊNCIA
 - A apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
 - A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Não conhecido o reexame necessário, em razão de não ser a hipótese dos autos.
 - A Medida Provisória 1.663-15/1998, publicada em 23/10/1998 foi convertida na Lei 9.711/1998, reduzindo o prazo para cinco anos, restabelecido, contudo, o prazo decenal pela Medida Provisória 138/2003, posteriormente convertida na Lei 10.839/2004.
 - No caso concreto, a parte autora pleiteia a readequação da renda mensal inicial, sem o limite dispostos na EC 20/98 e EC 41/03, não se submetendo neste caso ao prazo decadencial decenal.
 - A aplicação das normas estabelecidas na Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 21/03 é imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, alcançando os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência das referidas normas.
 - A Terceira Seção desta E. Corte em consonância a jurisprudência entendendo que há possibilidade de readequação da renda mensal inicial, sem a limitação do teto, disposta nas: Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03, aos benefícios concedidos, anteriormente, ao advento da Lei nº 8.213/1991, especificamente de 05/10/1988 a 05/04/1991.
 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, contudo, a verba honorária deve ser fixada em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), conforme requerido pelo INSS.
 -Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
 -Recurso do INSS parcialmente provido, para reduzir os honorários advocatícios e de ofício, determinar a alteração da correção monetária pelos critérios acima expendidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INSS e, de ofício, determinar a alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
 INÊS VIRGÍNIA
 Desembargadora Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012352-60.2011.4.03.6183/SP

	2011.61.83.012352-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.216/225
INTERESSADO	:	VANDERLEI DA CRUZ
ADVOGADO	:	SP171716 KARINA BONATO IRENO e outro(a)
No. ORIG.	:	00123526020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição (art. 1.022, CPC/15).
2. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), não ficando caracterizada quando a questão suscitada já tiver sido decidida de forma fundamentada na decisão embargada.
3. No caso, não há que se falar em omissão, pois, ao reverso do quanto alegado pelo embargante, a C. Turma já decidiu as questões suscitadas nos embargos, fazendo-o de forma devidamente fundamentada.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
 INÊS VIRGÍNIA
 Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004021-21.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.004021-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	JOAO TOMAZ DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP141431 ANDREA MARIA DE OLIVEIRA e outro(a)

EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.390/396
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00040212120134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque os embargos não atacaram a fundamentação da decisão ora embargada e, além disso, não há qualquer tipo de omissão, contradição e obscuridade passível de ser sanável em sede de embargos de declaração.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007532-42.2001.4.03.6120/SP

	2001.61.20.007532-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
EMBARGANTE	:	SEBASTIAO MELLI
ADVOGADO	:	SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI e outro(a)
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.296/298
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSI - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque os embargos não atacaram a fundamentação da decisão ora embargada e, além disso, não há qualquer tipo de omissão, contradição e obscuridade passível de ser sanável em sede de embargos de declaração.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.002348-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LOURDES MARIA DA SILVA BIOTTO
ADVOGADO	:	SP208595 ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
No. ORIG.	:	00027898120158260022 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - DOENÇAS TÍPICAS DA IDADE AVANÇADA - REINGRESSO TARDIO - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- 3 Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 09/03/2016, concluiu que a parte autora, serviços gerais, idade atual de 73 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo.
5. Não obstante a conclusão a que chegou o perito judicial, não é possível conceder o benefício por incapacidade. As doenças que incapacitam a parte autora são de natureza degenerativa, típicas da idade avançada e que tendem a se agravar com o passar do tempo. E a parte autora, informada da carência menor exigida para a obtenção dos benefícios por incapacidade, reingressou no sistema em dezembro de 2014, com 69 anos de idade, provavelmente já sendo portadora dos males incapacitantes.
6. A Previdência Social tem caráter eminentemente contributivo, de modo que o seu custeio depende do recolhimento de contribuições ao fundo e a concessão dos benefícios previdenciários, do preenchimento dos requisitos previstos na lei. No caso dos benefícios por incapacidade, a contingência é futura e incerta, razão pela qual a sua carência é bem menor do que aquelas exigidas na aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, cuja contingência é futura e certa.
7. A não observância desses parâmetros põe em risco o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Daí porque os ingressos ou reingressos no regime com idade avançada devem ser analisados com maior cautela, ainda mais quando os males incapacitantes são próprios da idade e não configuram evento futuro e incerto.
8. A improcedência da ação é medida que se impõe.
9. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.
10. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

	2017.03.99.007174-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EUNICE DA COSTA SOUZA
ADVOGADO	:	SP135458 ERNESTO JOSE COUTINHO JUNIOR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	:	13.00.00062-7 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PEDIDO DE FLS. 116/121 INDEFERIDO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário
- A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.
- Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
- O auxílio-doença, em razão de seu caráter provisório, só poderá ser mantido enquanto perdurarem as condições que autorizaram a sua concessão, não podendo o INSS, após a implantação do benefício, concedido judicialmente, ser impedido de revê-lo, nos termos do artigo 60, parágrafo 10, da Lei nº 8.213/91. Assim, se há previsão de cessação do benefício e o segurado entender que persiste a sua incapacidade laboral, deve requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do benefício. Pedido de fls. 116/121 indeferido.
- Remessa oficial não conhecida. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir pedido de fl. 116/121, não conhecer a remessa oficial, negar provimento ao apelo do INSS e determinar, de ofício, alteração da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-11.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003467-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA
APELANTE	:	ALDA TEIXEIRA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10005568820168260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
- Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
- Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
- No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 10/05/2017, concluiu que a parte autora, merendeira, idade atual de 65 anos, está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo pericial.
- No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de fls. 17/18 (CTPS), bem como do extrato CNIS, que ora determino a juntada, como parte integrante desta decisão, ela recolheu contribuições previdenciárias até a competência de 10/2014. Vindo a ajuizar a presente ação em 23/03/2016, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde novembro de 2014, perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
- A jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laboral. Não é este, porém, o caso dos autos.
- O laudo oficial concluiu que o câncer da mama não mais incapacita a parte autora para o exercício da atividade laboral. Por outro lado, na data da perícia judicial, em 10/05/2017, quando constatada a doença de Parkinson, a parte autora já havia perdido a sua condição de segurado da Previdência.
- A doença de Parkinson só foi constatada pelo perito judicial, nada constando, acerca dessa moléstia, na petição inicial, nos laudos da perícia administrativa, nem dos documentos médicos trazidos pela parte autora. Razoável, pois, a data de início da incapacidade fixada pelo perito em 10/05/2017, data da perícia judicial, sendo descabida a realização de perícia complementar, requerida pela parte autora, para fixação da data de início da incapacidade.
- Ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a condição de segurado, não é de se conceder o benefício postulado.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

INÊS VIRGÍNIA

Desembargadora Federal Relatora

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002355-17.2012.4.03.6119/SP

	2012.61.19.002355-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
APELADO(A)	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO	: DONIZETI BENEDITO BARUTTI
REMETENTE	: SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG.	: 00023551720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTE QUÍMICO. TEMPO SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INTEGRAL. DIB NA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DO AUTOR CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

- 1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo neste ponto.
- 2 - Também conhecida em parte o recurso adesivo da parte autora no tocante ao reconhecimento da especialidade do labor no período de 02/02/2001 a 31/05/2004, eis que já reconhecido pela r. sentença, razão pela qual inexistiu interesse recursal neste aspecto.
- 3 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1991 a 03/11/1993, de 10/11/1993 a 28/04/1995, de 01/07/1995 a 02/01/2000 e de 02/02/2001 a 01/03/2007, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
- 12 - Conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 20/24), nos períodos laborados na empresa ABB LTDA: no período de 01/07/1995 a 02/01/2000, o autor esteve exposto a ruído de 93,8 dB(A); no período de 02/02/2001 a 31/05/2004, a ruído de 93 dB(A); no período de 01/06/2004 a 01/03/2007, a óleo mineral, agente químico enquadrado no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- 13 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/07/1995 a 02/01/2000 e de 02/02/2001 a 01/03/2007, com exceção do período de 06/07/1999 a 27/07/1999, em que o autor recebeu auxílio-doença (fl. 43).
- 14 - Ressalte-se que, para comprovar o labor nos períodos de 01/08/1991 a 03/11/1993 e de 10/11/1993 a 28/04/1995, o autor apresentou apenas CTPS (fls. 18), em que consta o exercício do cargo de "eletricista de manutenção" nos referidos períodos; contudo, o labor não é enquadrado como especial em razão da categoria profissional; e não existindo nos autos prova de exposição a tensão elétrica superior a 250 volts, impossível o reconhecimento do labor exercido sob condições especiais.
- 15 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com a aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Desta forma, após converter os períodos especiais, reconhecidos nesta demanda, em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-los aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (CNIS - fl. 42), verifica-se que o autor, na data da propositura da ação (26/03/2012 - fl. 02), contava com **35 anos, 1 mês e 20 dias** de tempo de atividade, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação (27/04/2012 - fl. 33), conforme, aliás, determinado em sentença.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STJ, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em R\$ 1.000,00, uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 20 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determine-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.
- 21 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Recurso adesivo do autor conhecido em parte e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso adesivo do autor, e na parte conhecida, dar-lhe provimento, para reconhecer o labor especial no período de 01/06/2004 a 01/03/2007; dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 01/08/1991 a 03/11/1993, de 10/11/1993 a 28/04/1995 e de 06/07/1999 a 27/07/1999, e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; bem como dar parcial provimento à remessa necessária, esta em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E; mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição. Comunique-se ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022388-57.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.022388-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	: PATROCÍNIA DE PAULA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP235865B MARCELA BARBOSA DA CRUZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00146-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópia de certidão eleitoral, emitida em 2011, na qual consta a qualificação de "trabalhador rural" da autora; e com cópias de ficha de saúde, em nome da autora, emitidas, em 1999, pelo Hospital Municipal Paulista de Nazaré, nas quais consta a qualificação profissional dela como lavradora; bem como com cópia de boletim de ocorrência feito pela autora em 2013, no qual consta a profissão de lavradora.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data da citação.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010795-20.2013.4.03.6134/SP

	2013.61.34.010795-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	DORIVAL RODRIGUES DO PRADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP158983 LUIZ APARECIDO SARTORI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JULIANA YURIE ONO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	DORIVAL RODRIGUES DO PRADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	SP158983 LUIZ APARECIDO SARTORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	JULIANA YURIE ONO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00107952020134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO INCONTROVERSO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCEDIDA A TUTELA ESPECÍFICA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 04 de abril de 2002, deveria o autor comprovar a carência de 126 (cento e vinte e seis) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 3 - Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.
- 4 - A controvérsia cinge-se de labor rural exercido, no qual não foram efetuados recolhimentos previdenciários, conforme aduz a autarquia.
- 5 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.
- 6 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.
- 7 - Diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.
- 8 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 11 - Quanto aos honorários advocatícios, é inequívoco que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- 12 - Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor provida. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, determinando a concessão da tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026628-89.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.026628-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	VALDIR SOUZA
ADVOGADO	:	MS014082 JEAN JUNIOR NUNES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08005098420128120027 1 Vr BATAYPORA/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópias de certidão de casamento do autor, ocorrido em 1985, na qual ele foi qualificado como lavrador; bem como de notas fiscais, emitidas em 2007, indicando a comercialização de leite por parte do autor.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data da citação.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação do autor provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor e conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024348-48.2014.4.03.9999/MS

	2014.03.99.024348-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	EGÍDIO LUIZ DE GODEIS
ADVOGADO	:	SP257668 IVAN JOSÉ BORGES JÚNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	08001236220138120013 2 Vr JARDIM/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - A inicial da presente demanda veio instruída, dentre outros documentos, com cópias de certidão de nascimento de filho do autor, ocorrido em 1998, na qual ele foi qualificado como lavrador; bem como de nota fiscal, emitida em 2004, indicando a comercialização de leite por parte do autor.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data da postulação administrativa.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação do autor provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente. Tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do autor e conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006672-36.2007.4.03.6183/SP

	2007.61.83.006672-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOAO COLI
ADVOGADO	:	SP373829 ANA PAULA ROCA VOLPERT
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00066723620074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL ANULADA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. TEMPO SUFICIENTE PARA APOSENTADORIA INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO DE CUSTAS. TUTELA ANTECIPADA. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - Cumpre ressaltar que, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

- 2 - Em sua decisão, o juiz *a quo*, apesar do reconhecimento dos períodos especiais, determinou que a autarquia procedesse à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, condicionando a concessão do benefício à existência de tempo suficiente, o que deveria ser averiguado pelo INSS. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 3 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 4 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.
- 5 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 12/04/1982 a 28/03/1989 e de 11/03/1991 a 12/06/1999, com a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (16/05/2006), com juros de mora e correção monetária, além da condenação do INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o montante da condenação apurado até o trânsito em julgado da sentença.
- 14 - Conforme formulário DSS-8030 (fl. 19), no período de 12/04/1982 a 28/03/1989, laborado na empresa LOB Informações Objetivas e Publicações Jurídicas Ltda, o autor esteve exposto a hidrocarbonetos de toluol xilol; agentes químicos enquadrados no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- 15 - No período de 11/03/1991 a 12/06/1999, laborado na empresa Filtros Mann Ltda, de acordo com formulário de fl. 29 e laudo técnico de fls. 21/23, o autor esteve exposto a ruído de 85,91 dB(A), além de fumos de solda e solventes, como thinner e toluol, agentes químicos enquadrados nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
- 16 - Possível, portanto, o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 12/04/1982 a 28/03/1989 e de 11/03/1991 a 12/06/1999.
- 17 - Acerca da conversão do período de tempo especial, deve ela ser feita com aplicação do fator 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, não importando a época em que desenvolvida a atividade, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Desta forma, conforme tabela anexa, convertendo-se os períodos de atividade especial reconhecidos nesta demanda em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somando-os aos demais períodos comuns anotados em CTPS e já reconhecidos administrativamente pelo INSS, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (16/05/2006 - fl. 17), o autor contava com **38 anos, 8 meses e 4 dias** de tempo de atividade; suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir desta data.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido.
- 22 - No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no §1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.
- 23 - A hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 497 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a exposto requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determina-se seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias.
- 24 - Remessa necessária provida. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos períodos de 12/04/1982 a 28/03/1989 e de 11/03/1991 a 12/06/1999, e condenar o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (16/05/2006), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o mesmo Manual; além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, restando prejudicada a apelação autárquica. Comunique-se ao INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

CARLOS DELGADO

00007 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003970-52.2011.4.03.6127/SP

	2011.61.27.003970-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	CLAUDINEI PALOMO
ADVOGADO	:	SP286923 BARBARA CRISTINA LOPES PALOMO SOCALSCHI e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	CLAUDINEI PALOMO
ADVOGADO	:	SP286923 BARBARA CRISTINA LOPES PALOMO SOCALSCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA-2ª SSJ>SP
Nº. ORIG.	:	00039705220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. LAUDO PERICIAL CONTEMPORÂNEO. DESNECESSIDADE. EPI. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. EMISSÃO DE PPP'S PELA EMPRESA EMPREGADORA EM DATAS DIVERSAS. INFORMAÇÕES DISCREPANTES. CREDIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. TEMPO INSUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL INDEFERIDA. APELAÇÕES DO AUTOR E DO INSS, BEM COMO REMESSA OFICIAL, CONHECIDAS E DESPROVIDAS. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - No tocante ao período ora controvertido, de 04/12/98 a 06/06/11, instruiu o autor a inicial com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 27/35, e que traz a informação de ter sido o requerente submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos seguintes períodos, às respectivas intensidades: a-) de 04/12/98 a 31/12/98: 96,2 dB; b-) 01/01/99 a 06/06/11: 87,2 dB.
- 2 - Informações discrepantes quanto ao nível de pressão sonora a que estava submetido o autor, no período de 01/01/99 a 17/11/03 (87,2 dB x 91,4 db).
- 3 - Incongruência técnica que retira por completo a credibilidade do PPP emitido posteriormente, já que fora o anterior submetido ao crivo desta Corte, por pretender o autor sua utilização, em prol de sua tese.
- 4 - Levando-se em consideração apenas as informações contidas no PPP de fls. 27/35, de rigor o reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada nos exatos termos da r. sentença de origem, qual seja, de 04/12/98 a 31/12/98 e de 18/11/03 a 06/06/11.
- 5 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 6 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 7 - Conforme expressamente determinado na r. sentença monocrática, verifica-se que o autor contava, de forma inequívoca e manifesta, com **menos de 25 anos de atividade desempenhada em condições especiais**, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (08/08/11), não fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.
- 8 - Apelações do autor e do réu, bem como remessa oficial, conhecidas e desprovidas. Sentença de 1º grau mantida, em seus termos.
- 9 - Expedição de ofício ao Ministério Público Federal, em razão da divergência entre os Perfis Profissiográficos Previdenciários emitidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa necessária, bem como aos apelos do autor e do INSS**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau, com expedição de ofício ao Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029118-55.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.029118-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal CARLOS DELGADO
APELANTE	:	GENI CUSTODIO MELONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP116472 LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	10.00.00025-8 2 Vr ESPÍRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48 DA LEI 8.213/91. CONTAGEM RECÍPROCA. REGIME ESTATUTÁRIO. RGPS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO FINANCEIRA ENTRE OS REGIMES. CARÊNCIA CUMPRIDA. ART. 142 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. DESÍDIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. CONCESSÃO DA TUTELA ESPECÍFICA.

- 1 - A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91.
- 2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 3 - Comprovada a sua inscrição na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, a autora pode valer-se da regra prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.
- 4 - No caso em análise, não há de se aplicar a incidência da regra do art. 124, inc. II, da Lei 8.213/91, como fez o INSS, já que o dispositivo veda cumulação de duas aposentadorias vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, mas não impede o recebimento de benefícios vinculados a regimes diversos.
- 5 - O aproveitamento do tempo de serviço/contribuição relativo ao período de filiação no Regime Próprio dos Servidores Públicos, para fins de contagem recíproca no Regime Geral de Previdência Social - RGPS, pressupõe que o regime de origem ainda não tenha concedido e pago benefício utilizando o mesmo período que se pretende agora computar.
- 6 - No caso, não há óbice à utilização do período de 1º/06/1963 a 31/12/1970, ficando a cargo da autarquia as providências no sentido de viabilizar a correspondente compensação financeira.
- 7 - A autora nasceu em 27/07/1936, tendo completado 60 (sessenta) anos em 27/07/1996. Ingressou com a presente ação com o objetivo de pleitear o benefício de aposentadoria por idade urbana (art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91), tendo como premissa comprovar, ao menos, 90 (noventa) meses de contribuição, com base na regra de transição do art. 142 da Lei 8.213/91.
- 8 - Até a data do requerimento administrativo (1º/08/1997), contam-se período de atividade laborativa superior à carência mínima exigida.
- 9 - A autora demonstrou fazer jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade urbana a partir da data do requerimento administrativo.
- 10 - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (1º de outubro de 1997), com efeitos financeiros fixados na data da citação (12 de abril de 2010), tendo em vista que não se pode atribuir à autarquia as consequências da postura desidiosa do administrado que levou mais de 12 (doze) anos para judicializar a questão, após ter deduzido seu pleito administrativamente. Impende salientar que se está aqui a tratar da extração ou não de efeitos decorrentes da conduta daquele que demora em demasia para buscar satisfação à sua pretensão. Os efeitos da sentença condenatória via de regra, retroagem à data da citação, eis que somente a partir dela é que se afigura em mora o devedor, situação que não se abala quando da existência de requerimento administrativo prévio, mas efetuado em data muito anterior ao ajuizamento da ação, como sói ocorrer no caso dos autos. Significa dizer, em outras palavras, que o decurso de tempo significativo apaga os efeitos interruptivos da prescrição, fazendo com que o marco inicial para o pagamento seja aquele considerado o da comunicação ao réu da existência de lide e de controvérsia judicial.
- 11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematiza da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 13 - Honorários advocatícios fixados, adequada e moderadamente, em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.
- 14 - Apelação da autora provida. Tutela específica concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora, concedendo a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.
CARLOS DELGADO

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO (198) Nº 5002449-03.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: DENICE BARSOTTI DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: EDUARDO SOARES DE FRANCA - SP148841-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5002445-76.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JAMIL STRACIERI
Advogados do(a) APELANTE: LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI - SP139389-A, MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA - SP292439-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5005452-27.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TEREZINHA FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005453-12.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANDREIA RODRIGUES DOS SANTOS - MS13920-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5009778-32.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: ORLANDO DE JESUS GALVAO
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5005233-14.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EVA FLORENCIO DE CAMPOS DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5041916-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: LUIZ CARLOS DA CUNHA
Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, LIRNEY SILVEIRA - SP93641-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a incidência ou não do **prazo decadencial**, previsto no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, para revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, na hipótese em que o ato administrativo da autarquia não apreciou o mérito objeto da revisão.

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.644.191-RS, o qual foi selecionado como representativo de controvérsia, com a delimitação da seguinte tese controvertida: "*questão atinente à incidência do prazo decadencial sobre o direito de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário do regime geral (art. 103 da Lei 8.213/91) nas hipóteses em que o ato administrativo da autarquia previdenciária não apreciou o mérito do objeto da revisão.*"

Outrossim, houve a determinação de "*suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1037, II, do CPC/2015).*" Int.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5065449-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: ROSILDA DIAS BATISTA DE JESUS
Advogados do(a) APELANTE: BRUNO BORGES SCOTT - PR61027-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de salário maternidade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, inc. V, do CPC, por ausência de prévio requerimento administrativo.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando que "*não podemos cercear o direito dos beneficiários da previdência social ante o indevido funcionamento da APS, devendo ser socorridos pelo poder judiciário, que não pode quedar-se diante da dura realidade enfrentada pelos cidadãos desta comarca*" e que "*conforme já informado, a agência mais próxima encontra-se à aproximadamente 130 km desta comarca, na cidade de Itapeva-SP, necessita de longa viagem, e submeter o cidadão a esta situação é cercear dele seu direito previdenciário, haja vista que utilizará de seu dia de trabalho e terá alto custo para locomoção, visto serem trabalhadores rurais e dependerem de baixa renda, não tendo condições para tais custos, o que inibe a procura para concessão de seu direito*".

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

A matéria em análise refere-se à indispensabilidade ou não - como condição para o ingresso na via judicial - da formulação de pedido no âmbito administrativo.

Inicialmente, vinha eu adotando o posicionamento externado em diversos precedentes do C. STJ - no sentido do afastamento de tal requisito -, entre os quais destaco: EDAGRESP nº 200900818892, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 18/12/12, v.u., DJ-e 07/02/13; AGARESP nº 201102643086, Quinta Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 26/02/13, v.u., DJ-e 04/03/13; AGRESP nº 201201333291, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 02/04/13, v.u., DJ-e 05/04/13.

No entanto, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 03/9/14, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário nº 631.240 interposto pelo INSS, nos termos do voto do E. Min. Roberto Barroso, fixando os critérios a serem observados para casos análogos ao presente.

Para melhor elucidar a questão, reproduzo a ementa do referido julgado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(RE nº 631.240, Plenário, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 03/9/14, p.m., DJe 07/11/14, grifos meus)

Nesses termos, firmou-se como regra a necessidade de o interessado, administrativamente, deduzir o pleito de concessão de benefício previdenciário, excepcionando-se as hipóteses de notório indeferimento naquela via, de revisão, restabelecimento ou manutenção daquele já deferido.

Aderindo à tese da Corte Suprema e pacificando o entendimento jurisprudencial, o C. Superior Tribunal de Justiça também proferiu julgamento no Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.369.834, cuja ementa segue abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).
2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(REsp. nº 1.369.834, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24/9/14, v.u., DJe 1º/12/14)

Assim, considerada a orientação jurisprudencial acima mencionada e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional, passei a adotar o posicionamento retro referido.

Passo à análise do caso concreto.

Pretende a parte autora a concessão de salário maternidade, hipótese em que não se pode presumir o indeferimento administrativo do benefício e, portanto, exigível o prévio requerimento.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 2017, ou seja, data posterior à conclusão do julgamento da Repercussão Geral acima mencionada (3/9/14), o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos do inc. VI do art. 485 do CPC/2015.

Ademais, como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "Segundo consta do ofício nº 752/2014/INSS/SR-21.150 enviado para este Juízo, há informação de que a APS Apiai, inaugurada em 17.05.2013 possui dois servidores que prestam todos os serviços, inclusive protocolo de benefícios, não havendo apenas a prestação do atendimento de perícia médica diante do quadro restrito de peritos na região e a distância desta cidade frente às demais agências que possuem os aludidos profissionais. O mencionado ofício é claro ao dizer que os serviços são prestados bastando o comparecimento dos segurados ou pretensos interessados, não sendo apenas disponibilizadas agendas pelo número telefônico 135 ou internet e as perícias médicas tal como exposto anteriormente. Logo, atualmente, perfeitamente possível que a parte recorra diretamente ao INSS, autarquia federal devidamente aparelhada para a exclusiva prestação de serviços atinentes aos benefícios da previdência social. O ajuizamento da demanda sem prévio requerimento administrativo, com a devida vênia aos entendimentos em contrário, é medida que subverte nosso sistema jurídico e desprestigia as instituições estatais. Por existir órgão público destinado à administração do assunto afeto à lide dos autos, deve o cidadão se valer dos serviços de atendimento por ele prestados, ao invés de simplesmente desprezar tal estrutura estatal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, nego provimento à apelação.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5006195-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: MARIA EVA DE SANTANA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: MARI ROBERTA CAVICHIOLI DE SOUZA - MS15617-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente relacionado ao trabalho.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006741-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA AURORA DE LIMA
Advogados do(a) AGRAVADO: WADIH JORGE ELIAS TEOFILU - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face de decisão interlocutória que determinou o restabelecimento do auxílio-doença à parte autora da ação.

Sustenta a autarquia, que, por importar em pagamento de benefício previdenciário a decisão recorrida é nula, uma vez que, com o advento da Lei 12.016/2009, criou-se fundamento de validade expresso para a vedação da concessão de antecipação de tutela em caso de pagamento de qualquer natureza, consubstanciado na regra prevista no §5º do artigo 7º.

Acrescenta que que, como sequer houve qualquer pronunciamento sobre eventual inconstitucionalidade dessa regra, ela deve incidir nos casos de antecipação de tutela que têm por objeto conceder benefício previdenciária, não se podendo afirmar que a tal dispositivo se aplica a súmula 729 do STF, visto que aprovado em 2003.

Além disso, os precedentes que levaram à sua edição tinham por objeto os limites da declaração de constitucionalidade do artigo 1º da Lei 9.494/1997, proferida na ADC 4, e jamais poderiam ter em conta norma futura, isto é, a regra do §5º do artigo 7º da Lei 12.016/2009.

Alega, ademais, que, *in casu*, não estão presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela, visto que o exame realizado pelo INSS tem a presunção de veracidade.

Antes da análise do pedido de efeito suspensivo, o agravado se deu por intimado, oferecendo as contrarrazões ao recurso - documento id. 2768802 -, em que requer a manutenção da tutela concedida.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, não se aplica ao caso - concessão de benefício previdenciário - a restrição contida na Lei que disciplina o mandado de segurança, no que toca à concessão de medida liminar e tutela antecipada contra a fazenda pública.

Art. 7º (...):

§ 2º. Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

§ 5º. As vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem à tutela antecipada a que se referem os [arts. 273 e 461 da Lei nº 5.869, de 11 janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.](#)

Nestes termos o julgado desta C. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRELIMINAR REJEITADA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC/1973. COMPROVAÇÃO. CÓPIA DE DOCUMENTO. AUTENTICAÇÃO DESNECESSÁRIA.

I - A proibição de concessão de medida liminar e tutela antecipada contra a Fazenda Pública, prevista na Lei do Mandado de Segurança (Lei 12.016/2009), refere-se, tão somente, aos casos de pagamento de qualquer natureza a servidores públicos, não se aplicando às hipóteses de concessão de benefício previdenciário.

II - Os documentos juntados são suficientes para demonstrar a condição da agravada de companheira do segurado falecido.

III - A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

IV - De acordo com pacífico entendimento jurisprudencial, a cópia de documento juntada por particular tem o mesmo valor probante do original, até demonstração em contrário de sua falsidade.

V - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento.

VI - Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 576072 - 0002143-78.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 04/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2016)

A tutela de urgência concedida nos autos merece ser mantida.

A autora, nascida em 16.06.1961, empregada doméstica (CNIS), narrou e comprovou o tratamento de neoplasia maligna de mama – CID C50 -, neoplasia maligna do mamilo e aureola – CID C500, sobretudo mediante apresentação do atestado proveniente da Prefeitura Municipal de Conchas/SP, datado de 26.03.18, comprovando que, mesmo tendo sido submetida a quimioterapia desde 28.08.2012, apresenta-se com dor e dificuldade de movimentação do braço esquerdo, devendo evitar esforços físicos e, portanto, ser afastada de suas atividades laborais.

Dispõe a Lei n.º 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.

Como o benefício concedido ao autor encontra-se submetido à análise judicial, eventual perícia comprovando a regressão da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual cassação da tutela antecipada.

De se salientar, por fim, que no feito principal já houve determinação para realização de perícia médica.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não se aplica ao caso - concessão de benefício previdenciário - a restrição contida na Lei que disciplina o mandado de segurança, no que toca à concessão de medida liminar e tutela antecipada contra a fazenda pública.
2. A autora, nascida em 16.06.1961, empregada doméstica (CNIS), narrou e comprovou o tratamento de neoplasia maligna de mama – CID C50 -, neoplasia maligna do mamilo e aureola – CID C500, sobretudo mediante apresentação do atestado proveniente da Prefeitura Municipal de Conchas/SP, datado de 26.03.18, comprovando que, mesmo tendo sido submetida a quimioterapia desde 28.08.2012, apresenta-se com dor e dificuldade de movimentação do braço esquerdo, devendo evitar esforços físicos e, portanto, ser afastada de suas atividades laborais.
3. Dispõe a Lei n.º 8.213/93 no artigo 59 que o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, denotando-se tratar de benefício temporário, cumprindo à Autarquia agravada a realização de perícias periódicas.
4. Como o benefício concedido ao autor encontra-se submetido à análise judicial, eventual perícia comprovando a regressão da doença é de ser levada à apreciação do magistrado, o qual deliberará sobre eventual cassação da tutela antecipada.
5. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5027668-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE LIMA CUSCHENIER

Advogados do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N, SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5032134-19.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CIRSO FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: DEMETRIO FELIPE FONTANA - SP300268-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5010430-49.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: AVANILTON COSTA DA PAIXAO
LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
LITISCONSORTE: AVANILTON COSTA DA PAIXAO
Advogado do(a) LITISCONSORTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5029808-86.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RINALDO DADALTO
Advogado do(a) APELADO: LUIS HENRIQUE LIMA NEGRO - SP209649-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015171-57.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAZARO SANTOS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO - SP141314

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5034546-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SILVIO MARCOS PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5003959-12.2018.4.03.6120
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: JOSE ROBERTO SALES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogados do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOSE ROBERTO SALES
Advogados do(a) APELADO: LUCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA - SP218105-A, ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A, DANIEL TOBIAS VIEIRA - SP337566-A, MARTA HELENA GERALDI - SP89934-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014710-85.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA DE OLIVEIRA BORGES
Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO (198) Nº 5028518-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: EDNA MARIA BENTO
Advogado do(a) APELANTE: GLAUCO DONIZETTI TEIXEIRA VASCONCELLOS - SP279275-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020024-12.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: CAMILI CRISTINA FERREIRA
REPRESENTANTE: ELAINE CRISTINA CARNEIRO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto com pedido de liminar, contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de julgado, indeferiu pedido de destaque da honorária contratual de 30% (trinta por cento) sobre o montante recebido.

Sustenta a parte agravante que a avença advocatícia há de permitir o destaque pretendido, pois se trata de escrito particular válido, que preenche os requisitos legais constantes do Estatuto da Advocacia.

Intimada, a parte recorrida apresentou contraminuta.

O MPF manifestou-se no sentido do provimento do recurso.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A hipótese trata de decisão que indeferiu pedido de destaque de verba honorária advocatícia contratual.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso."

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)"

DO JUÍZO PROVISÓRIO

Os honorários advocatícios são considerados crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906/94 artigo 23:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Note-se que o parágrafo 4º do artigo 22 do referido Estatuto dispõe que *"se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou"*.

Em sede de juízo provisório, tenho por correto o destaque do montante devido a título de honorários advocatícios contratuais, ainda que aludida verba seja considerada parte integrante do valor devido ao credor, nos termos da Resolução 458 do CJF.

Nesse sentido, o julgado proferido do Col. Superior Tribunal de Justiça:

"HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DIREITO PRÓPRIO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR.

Os honorários, sejam contratuais, sejam resultantes da sucumbência, constituem direito do advogado, direito autônomo, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei nº 8.906, de 1994 (arts. 22 e 23).

Os honorários sucumbenciais não são acessórios da condenação, formando capítulo à parte que tem força de título executivo judicial, apto a uma execução individualizada.

A iniciativa do advogado que exerce essa prerrogativa não constitui quebra da execução (L. 8.213/91, art. 128, § 1º e L. 10.259, art. 17, § 3º), nem fracionamento do precatório ou da requisição de pagamento (que não existem nesse momento).

Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(STJ, REsp 1335366/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, v.u., julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012) (g.n.).

Pela cópia do contrato de prestação de serviços profissionais, verifica-se que o escrito aparentemente é regular e contém a assinatura da parte segurada, além da assinatura de uma testemunha. Eventuais questionamentos atinentes ao contrato propriamente dito transcendem os limites cognitivos da demanda, de modo que poderão ser discutidos pela via própria, se o caso.

Eslareça-se, enfim, que o percentual cobrado a título de honorários - "30% (trinta por cento) dos valores atrasados" - situa-se dentro dos limites previstos da "tabela de honorários" da OAB/SP, não podendo, todavia, estabelecerem-se quantias outras para cobrança posterior.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS CONTRATADOS NO VALOR DA CONDENAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O § 4º do art. 22 do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (Lei nº 8.906/94) prevê a possibilidade de pagamento dos honorários convenionados diretamente ao advogado, que fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte.

2. Entretanto, ante o elevado percentual estabelecido, bem como ante a clara hipossuficiência da autora, deve o magistrado proceder ao controle da regularidade do pacto de honorários advocatícios.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI nº 2008.03.00.024215-6, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.09.2009, DJ 06.05.2009, pág. 459)

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DEFIRO A TUTELA RECURSAL, A FIM DE QUE SE PERMITA O DESTAQUE/LEVANTAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS CONCERNENTES A 30% (TRINTA POR CENTO) DO MONTANTE PRINCIPAL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se com urgência.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030325-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ALAIDE AMBROSIO VIEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO - SP194490-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição do efeito recursal suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027318-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: DERMEVALDO PEREIRA DE CASTRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifica-se pedido de concessão da gratuidade processual, que defiro nesta oportunidade, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de atribuição do efeito recursal suspensivo, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 7 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030560-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: RUAN PABLO FIGUEIREDO FERREIRA, AMARO LUIZ FIGUEIREDO FERREIRA, MARCELA FERNANDEZ DE FIGUEIREDO, EMILIENE FIGUEIREDO FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA - SP258338
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA - SP258338
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILLIAN ROBERTO LUCIANO DE OLIVEIRA - SP258338
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Emilene Figueiredo Ferreira e outros contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Novo Horizonte/SP que, nos autos do processo nº 0006226-80.2012.8.26.0396, indeferiu o pedido de "saque dos valores". (doc. nº 8.315.812)

Não há como dar seguimento ao recurso.

O exame dos autos revela que, em 05/11/2018, o Juízo *a quo* proferiu decisão em que indeferiu o pleito de levantamento das quantias depositadas. (doc. nº 8.315.812)

Os autores requereram a reconsideração do aludido *decisum*, tendo o magistrado de primeira instância, então, proferido o pronunciamento ora impugnado. (fls. 214 dos autos de origem)

Diante desses fatos, sou forçado a reconhecer que a insurgência manifestada no presente agravo foi apresentada serodidamente, uma vez que deveriam os agravantes, quando intimados da primeira decisão, ter interposto o recurso cabível. Como não procederam dessa forma, operou-se a preclusão temporal, sendo irremediável reconhecer-se a intempestividade do presente recurso.

Isso posto, não conheço do presente agravo de instrumento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030275-89.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ZEFERINO GONCALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Zeferino Gonçalves contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP que, nos autos do processo nº 5002219-53.2018.4.03.6141, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos apresentada nos autos subjacentes.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029948-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: EDNA FAUSTINO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de cumprimento de julgado, indeferiu o destaque de requisição dos honorários advocatícios contratuais.

Sustenta a parte agravante que a r. decisão merece reforma, com o devido destaque da honorária contratual.

DECIDO.

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso."

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; (...)"

DO JUÍZO PROVISÓRIO

A hipótese trata de decisão que indeferiu destaque da verba honorária advocatícia contratual.

Há de se verificar se há o preenchimento dos requisitos que regulam a requisição de honorários como estabelece a norma atualmente em vigor, Resolução nº 458, de 04 de outubro de 2017, do Conselho da Justiça Federal, acerca do cumprimento do aludido artigo 100 da Constituição Federal:

"Art. 18. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais.

Parágrafo único. Havendo decisão judicial nesse sentido, o pagamento dos honorários sucumbenciais pode ser realizado em requerimento autônomo, não devendo ser considerado, nesse caso, como parcela do valor devido a cada credor para fins de classificação do requerimento como de pequeno valor."

Em princípio, sob o aspecto formal, entendo que há o preenchimento dos requisitos que regulam a referida requisição de honorários, como estabelece o ato normativo em vigor, acerca do cumprimento do artigo 100 da Constituição Federal, no que se refere aos pagamentos devidos pela Fazenda Pública, considerada aludida honorária, também, como crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906/94 artigos 22, parágrafo 4º, e 23:

Pela cópia do contrato de prestação de serviços profissionais, verifica-se que o escrito contém assinatura da parte segurada. Eventuais questionamentos atinentes ao adimplemento contratual propriamente dito e seu reflexo na verba honorária correlata transcendem os limites cognitivos da demanda, de modo que poderão ser discutidos pela via própria, se o caso.

Enfim, a despeito de não mais haver permissão para que se requeiram, autonomamente, os honorários advocatícios contratuais, a teor da redação da Resolução n. 458/2017, do CJF, da qual decorre que os causídicos deixaram de ter atribuída a qualidade de beneficiários, nota-se que pode haver a inserção do montante correspondente à verba honorária contratual ao ofício requisitório a ser eventualmente expedido.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA, A FIM DE PERMITIR, NO ATO DA REQUISIÇÃO DE VALORES, O DESTAQUE DA VERBA HONORÁRIA CONTRATUAL. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO, CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027929-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: SARA RODRIGUES DIAS
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstra que foi deferida a assistência judiciária gratuita, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de concessão da gratuidade processual, ficando dispensado o pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029923-34.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: MARIA CANDIDA DE GOUVEA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029858-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: ELISANGELA APARECIDA MIRANDA BERTONCINI
Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA CRISTINA LIXANDRAO DE MATTOS - SP298278
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elisangela Aparecida Miranda Bertoncini contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo nº 1003187-06.2018.8.26.0022, indeferiu o pedido de tutela provisória, objetivando o restabelecimento do auxílio doença cessado em 22/11/2017.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito da agravante.

Isso porque, os atestados médicos datados de 20/09/2018 e 11/09/2018 (doc. nº 8.101.380, p. 15 e 19) revelam que a segurada não possui condições de retorno ao trabalho.

Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da recorrente é incompatível com o desempenho da atividade laboral por ela exercida.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravante, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a manutenção da decisão ora impugnada.

Isso posto, concedo o efeito suspensivo ao presente recurso, determinando ao INSS que, no prazo improrrogável de cinco dias, promova o restabelecimento do benefício de auxílio doença à autora, sob pena de multa diária de R\$500,00. Comunique-se o Juízo *a quo* dos termos desta decisão para que tome as medidas cabíveis a sua implementação. Dê-se ciência à agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030360-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: JOSE EDUARDO FERNANDES
Advogados do(a) AGRAVANTE: ADEMIR DA SILVA - SP221121, CLAUDIO ALVOLINO MINANTE - SP0342399N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Eduardo Fernandes contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Matão/SP que, nos autos do processo nº 1004245-39.2018.8.26.0347, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

O Juízo *a quo* proferiu a decisão recorrida, na qual constou que: "*Nenhuma 'comprovação' faz a parte autora acera de sua insuficiência de recursos para arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.*" (doc. nº 8.255.680)

No caso, o segurado percebe aposentadoria no valor de R\$ 3.579,59, quantia superior a 3 salários mínimos.

Contudo, o recorrente comprovou gastos que não autorizam a conclusão de que possui rendimentos suficientes a afastar a hipossuficiência econômica.

De outro lado, o perigo de dano é evidente, em face da iminência do "*cancelamento da distribuição*" (doc. nº 8.255.680)

Assim, defiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos do art. 1.019, inc. I, do CPC. Dê-se ciência ao agravante. Comunique-se. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5025870-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
IMPETRANTE: APARECIDO ODAIR GOMES
Advogados do(a) IMPETRANTE: DOUGLAS DANIEL RODRIGUES DA SILVA - SP325374, RODRIGO MANTEIGA DA COSTA - SP397232
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Aparecido Odair Gomes contra ato da MM. Juíza Federal da 3ª Vara de Bauru/SP que, nos autos do processo nº 0004829-57.2013.4.03.6108, rejeitou "*a alegação da parte autora de inércia do INSS quanto à suposta obrigação de fazer consistente na concessão de benefício de aposentadoria*". (doc. nº 7.125.347, p. 21)

Pretende "*que a autarquia federal previdenciária proceda com a implantação do benefício e pagamentos dos atrasados, observando-se desde quando efetivamente houve o preenchimento para concessão da aposentadoria especial, tudo sendo resolvido na esfera administrativa, como determinado em sentença transitada*". (doc. nº 7.125.075, p. 12)

É o breve relatório.

O mandado de segurança -- ação especial de rito sumário -- deve atender às normas processuais atinentes às condições da ação e pressupostos processuais, a fim de viabilizar o seu processamento e conhecimento de mérito.

In casu, não vejo como possa o impetrante utilizar-se da ação mandamental com vistas a reformar decisão doc. nº 7.125.347, p. 19, que deve ser impugnada pela via recursal própria, qual seja, em sede de agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, parágrafo único, do CPC.

Nesse sentido, seguem os precedentes desta C. Corte: MS nº 2016.03.00.007151-6, Rel. Des. Federal Marisa Santos, decisão monocrática proferida em 14/04/2016, DJe 02/05/2016; MS nº 2016.03.00.011971-9, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, decisão monocrática proferida em 04/07/2016, DJe 22/07/2016.

Merece destaque, por derradeiro, a Súmula nº 267, do C. STF, que dispõe: "*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção*".

Isso posto, julgo o impetrante carecedor da ação mandamental, indeferindo a inicial, com fundamento no art. 10, da Lei nº 12.016/09. Decorrido *in albis* o prazo recursal, proceda-se à respectiva baixa, arquivando-se os autos. Comunique-se à d. autoridade impetrada. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027924-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: VLADIMILSON BENTO DA SILVA - SP123463-N
AGRAVADO: JOSE ANTONIO ELLIS
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE EDUARDO BORTOLOTTI - SP246867-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo n.º 1002845-92.2018.8.260022, deferiu o pedido de tutela provisória e determinou a implantação do auxílio doença.

Afirma a autarquia que "*o agravado juntou documentos médicos e exames elaborados sem o crivo do contraditório, que não comprovam que está incapaz para o trabalho.*" (doc. nº 7.643.131, p. 2)

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o atestado médico (doc. nº 7.644.885, p. 14), datado de 06/09/2018, revela que a parte autora: "*Devido ao quadro de dor intensa e persistente está sem condições laborativas.*"

Assim, os elementos existentes nos autos revelam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde do agravado é incompatível com o exercício de sua atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030449-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADRIANA DA SILVA GOES, EVERTON PATRICIO GOES, ADRIELLY DA SILVA GOES
REPRESENTANTE: ADRIANA DA SILVA GOES
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS - SP199357-N
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS - SP199357-N
Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA DOS SANTOS - SP199357-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mairinque/SP que, nos autos do processo nº 0001212-25.2017.8.26.0337, fixou os critérios para a elaboração dos cálculos.

Pretende a autarquia, para fins de correção monetária, a aplicação da TR.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, adoto o entendimento de que para a atualização monetária devem incidir os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Res. 267/2013, que não prevê a incidência da TR.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intimem-se os agravados para apresentar resposta. Após, ao MPF.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030460-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MIGUEL NISHIMURA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ - SP235758-N

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Itapetininga/SP que, nos autos do processo nº 0006639-76.2018.8.26.0269, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, tendo em vista que o Juízo *a quo* não determinou o imediato pagamento dos valores controversos.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030355-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARINETE BEZERRA DE SOUZA MIRANDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marinete Bezerra de Souza Miranda contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Osvaldo Cruz/SP que, nos autos do processo nº 0000405-52.2018.8.26.0407, acolheu a impugnação aos cálculos apresentada no feito subjacente.

Não há pedido de efeito suspensivo.

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019522-73.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: SORAIA DREIS DE OLIVEIRA, ANDRE DREIS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela parte, contra a r. decisão proferida em impugnação ao cumprimento de sentença, em sede de ação de benefício previdenciário.

Pleiteia a reforma do julgado, sob a alegação de que a atualização monetária das diferenças deve ser calculada com base nos critérios insertos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado por Resolução do CJF "(...) até 29/06/2009, quando então passa a ser utilizado o índice pela TR, e a partir de 25.04.2015, pelo índice do IPCA-e (...)".

Intimada, a parte contrária não apresentou contraminuta.

DECIDO.

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

O título executivo judicial determinou, quanto à atualização do débito judicial, a aplicação da correção monetária desde o vencimento de cada parcela.

A respeito dos índices de correção monetária, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpra consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

A matéria ainda não se encontra pacificada, não havendo, no caso do RE 870.947, a devida modulação dos efeitos da decisão. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Nesse aspecto, entretanto, verifica-se que a irrisignação manifestada pela parte recorrente em seu apelo vai ao encontro dos exatos termos versados na r. decisão, que acolheu os cálculos apresentados pelo Perito Judicial, referentemente aos indexadores de correção monetária.

Veja-se, nesse tópico, que a memória de cálculo acolhida utilizou, na correção monetária dos valores vencidos: INPC/IBGE até 06/2009, TR entre 07/2009 a 02/2015 e, após, IPCA-e.

Nesse rumo, verifica-se que o "INPC/IBGE" acha-se contemplado no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Res. 267/2013, do CJF no período pretendido pela parte, coincidindo com a aplicação efetuada no cálculo acolhido pela decisão recorrida, o mesmo ocorrendo em relação aos demais períodos e índices (TR e IPCA-E).

Destarte, à míngua de interesse recursal, exsurge ausência de cognoscibilidade recursal, com fundamento no artigo 932, III, do CPC.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029650-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS ALVES DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, oferecendo impugnação no tocante ao pagamento de metade da pensão por morte ao demandante, sob o argumento de que o benefício lograra pagamento anteriormente à ex-cônjuge, bem como para que seja retificado o critério de cálculo da atualização monetária, que teria indevidamente utilizado o INPC/IBGE.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

DO PAGAMENTO DE METADE DO BENEFÍCIO DE PENSÃO

Em princípio, nota-se que a relação jurídica do INSS com a pensionista retroreferida é estranha a estes autos, não interferindo no que se decidiu acerca da pensão devida ao ora embargado.

O decisório recorrido observou:

"Com relação ao alegado pagamento em duplicidade, o fato de pagar o benefício ao outro dependente não pode prejudicar o autor, em especial porque não consta qualquer menção no julgado que se pretende o cumprimento."

Nesse rumo, a decisão proferida neste E. Tribunal no processo cognitivo reformou a r. sentença de improcedência, tendo determinado a concessão de cota-parte de 50% (cinquenta por cento) da pensão por morte.

Numa análise perfunctória, a discussão referente a valores pagos a outra pensionista encontra-se preclusa; como decorre do artigo 467 e seguintes do CPC/1973 (atual art. 502 do CPC/2015), inalterado o tema da pela via recursal cabível no momento oportuno, acabou por transitar em julgado.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se também os critérios de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

Nesse rumo, contudo, verifica-se que a matéria ainda é controversa, sendo certo que a E. Terceira Seção desta E. Corte, majoritariamente, tem decidido a questão, no mais das vezes, no sentido da incidência da Lei n. 11.960/2009 ["Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)"], e a esta Oitava Turma, pelo fato do tema não se achar pacificado, continua a observar a incidência do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento recentemente proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947, referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que "(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)" (DJUe 20/11/2017); contudo, mantém-se a decisão censurada, nos termos acima, por não se achar explicitada, ainda, a modulação de efeitos do referido julgado do Excelso Pretório, nem evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação.

A apreciação da alegação de erro material no valor da renda mensal fica diferida para momento posterior à apresentação de resposta ao recurso.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024951-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CECILIA TSUGUIE SHIGUEMITI FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE VICENTE DE SOUZA - SP109144

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de deferimento de efeito suspensivo, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, para que sejam utilizadas somente disposições da Lei n. 11.960/09 referentemente à atualização monetária.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Em sede de juízo provisório, discute-se no recurso os critérios de correção monetária.

Esclareça-se, em princípio, a premente necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que determinou incidência dos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a existência de nova repercussão geral sobre correção monetária e juros a serem aplicados na fase de conhecimento.

Entende o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

Nesse rumo, contudo, verifica-se que a matéria ainda é controversa, sendo certo que a E. Terceira Seção desta E. Corte, majoritariamente, tem decidido a questão, no mais das vezes, no sentido da incidência da Lei n. 11.960/2009 [“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux)”, e a esta Oitava Turma, pelo fato do tema não se achar pacificado, continua a observar a incidência do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, nos termos do Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005.

Destaque-se, enfim, o julgamento recentemente proferido pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral do RE n. 870.947, referente à aplicação dos índices de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, ocasião em que se decidiu, por maioria, que “(...) a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina (...)” (DJUe 20/11/2017); contudo, mantém-se a decisão censurada, nos termos acima, por não se achar explicitada, ainda, a modulação de efeitos do referido julgado do Excelso Pretório, nem evidenciados, *in casu*, os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 9 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017354-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDINALDO LOPES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, contra a r. decisão que, rejeitando embargos de declaração, manteve a decisão que julgou impugnação ao cumprimento de sentença no que diz com o modo de fixação dos honorários advocatícios.

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que seja fixada a verba honorária advocatícia sobre o valor correspondente à efetiva sucumbência em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Decisão deste Relator recebeu o recurso no duplo efeito.

A parte recorrida apresentou contraminuta, em que propõe acordo no sentido de que o percentual dos honorários seja calculado sobre o proveito econômico entre o cálculo oferecido pela Autarquia e o cálculo homologado em cumprimento de sentença.

O INSS afirmou que a proposta vai ai encontro do que propusera, de modo que requer a homologação do acordo.

Diante do exposto, HOMOLOGO o acordo e julgo prejudicado o recurso interposto.

Publique-se e intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029635-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ROSENILDA DE SOUZA SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram a condição da parte recorrente, de assistida pela gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029502-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DJALMA CECILIATO
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

DESPACHO

Vistos,

Ausente pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada, para que se manifeste na forma do artigo 1.019, incisos II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029812-50.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
AGRAVADO: MARIA LUIZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

DESPACHO

Vistos,

Não se faz possível consulta ao processo de origem, na forma do artigo 1.017, parágrafo 5º, do CPC, considerando que a *actio* fora proposta no Foro de Taquaritinga/SP, cujo sistema eletrônico não se comunica com o utilizado neste TRF.

Destarte, com fundamento no artigo 932, parágrafo único, do CPC/2015, determino a intimação da parte agravante para que traga a cópia da procuração outorgada pela parte contrária (inciso I do artigo 1.017 do NCPC), sob pena de não conhecimento do recurso.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026495-44.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N
AGRAVADO: LOURENÇO GOMES GARCIA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

DECISÃO

Vistos,

Trata-se agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade em sede de cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício previdenciário.

Sustenta a parte recorrente a irregularidade na intimação procedida ao tempo do cumprimento de sentença; no mais, pleiteia a retificação dos cálculos acolhidos, no que concerne à atualização monetária das diferenças.

DECIDO.

DA TUTELA RECURSAL

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve balizar-se pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

“Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.”

“Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;”

Esclareça-se, em princípio, não se acharem evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento, nem do risco de dano grave ou de difícil reparação.

Em sede de juízo provisório, tenho que a exceção de pré-executividade em questão, em princípio, busca substituir a interposição do recurso cabível à época própria, calcado em alegação de irregularidade na intimação, como, aliás, bem observado pelo Juízo *a quo*.

Demais disso, nos autos principais, no cumprimento do julgado, procedeu-se à intimação da autarquia em três ocasiões distintas: 27/10/2016, 21/03/2017 e 12/05/2017, sendo que, relativamente à intimação procedida em 12 de maio de 2017, o INSS, por meio de seu Procurador Federal, atendeu ao ato judicial, ao informar ter verificado *“não haver créditos em favor da União ou suas autarquias que possam ser compensados”* (id 7313188, p. 36), não se figurando, num exame perfunctório, crível que as demais intimações tenham malgrado.

Nesse ensejo, em sede de juízo provisório, não se verificam presentes os pressupostos que viabilizem a sustação liminar almejada.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO SOMENTE EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA CONTRAMINUTA, NOS TERMOS DO INCISO II DO ARTIGO 1.019 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Após, conclusos.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 5 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030123-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELICA CARRO - SP134543-N
AGRAVADO: VALQUIRIA DA SILVA EUGENIO ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

DESPACHO

Vistos,

Ausente pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, determino a intimação da parte agravada, para que se manifeste na forma do artigo 1.019, incisos II e III, do Código de Processo Civil/2015.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030283-66.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: GISELDA DE OLIVEIRA BRAZ, KEILA DE OLIVEIRA BRAZ, MONIQUE CRISTINA BRAZ, NATIELE DA SILVA BRAZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

De início, verifico que a cópia extraída dos autos originários demonstram requerimento de gratuidade processual, de modo que, a princípio, é considerada, *in casu*, para fins de dispensa do pagamento de custas.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 4 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029512-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO ANGELO DE ANDRADE
Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

Irresignado, o agravante pugna pela reforma da r. decisão, inquinando de incorretos os cálculos acolhidos, no que concerne aos índices de correção monetária.

DECIDO

Recurso decidido monocraticamente, em conformidade ao artigo 1011, inciso I, cumulado com artigo 932, incisos III a V, do Código de Processo Civil de 2015.

DAS RAZÕES RECURSAIS

Alega-se a necessidade de reforma do decisório recorrido, sob o argumento do respeito à coisa julgada, referentemente ao tópico da atualização monetária das diferenças devidas.

Sucedede que a parte recorrente deixou transcorrer o prazo para a interposição do recurso cabível contra o decisório que resolvera tal questão (id 8466088 dos autos 5000325-32.2018.4.03.6112):

"(...) homologo os cálculos do Contador do Juízo (Id 6398147 – pág. 1/2), elaborados de acordo com as diretrizes de cálculos ora reconhecidas e por servidor público habilitado para tanto, correspondentes a R\$ 146.765,52 (cento e quarenta e seis mil setecentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e dois centavos) como principal e R\$ 13.563,84 (treze mil quinhentos e sessenta e três reais e oitenta e quatro centavos) a título de honorários advocatícios, devidamente atualizados para fevereiro de 2018 (...)" (Decisão proferida em 28/05/2018).

Dessa decisão a parte beneficiária interpôs o recurso cabível (AI n. 5014679-65.2018.4.03.0000), o qual restou provido por decisão terminativa deste Relator, sendo que o feito encontra-se em fase de resposta ao agravo interno interposto pela própria autarquia, com a particularidade que há, no corpo do aludido recurso, "proposta de acordo", formulada à parte segura.

Destarte, é evidente que o tema ora versado pelo recorrente encontra-se *sub judice*, o que conta com sua plena ciência, como visto acima, não se afigurando cabível a interposição de outro recurso, como o presente, que versa sobre a mesma questão, ainda objeto de controvérsia, com a particularidade de que o INSS, repita-se, chegou a apresentar proposta de transação judicial.

Não admissível, portanto, o recurso que versa a respeito de um tema constante de decisão interlocutória que, por sua vez, já é objeto de outro recurso anteriormente interposto.

Nota-se, em verdade, que o Instituto deixou transcorrer o prazo previsto para o recurso cabível e permitiu a preclusão, não seguindo o regime recursal, e agora pretende valer-se de decisão proferida posteriormente para interpor o presente agravo de instrumento.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026464-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO A VI SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA SANTINA CARRASQUI A VI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO A VI - SP140426-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

Ante a ausência de pedido fundamentado de deferimento da antecipação de tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 9 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000494-57.2017.4.03.6143
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: KAUA HENRIQUE SOARES DA SILVA, JOAO VICTOR SOARES DA SILVA
REPRESENTANTE: TAYNAN SOARES DOS SANTOS
Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO ELIAS ALVES FILHO - SP391947-A, SILVANA MAYANE ELIAS ALVES DA SILVA PEREIRA - SP322572-A,
Advogados do(a) APELADO: FRANCISCO ELIAS ALVES FILHO - SP391947-A, SILVANA MAYANE ELIAS ALVES DA SILVA PEREIRA - SP322572-A,

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-reclusão.

A r. sentença **julgou procedente o pedido** condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão, a partir da data da prisão do segurado (02.05.2011), incidindo juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor das prestações vencidas, de acordo com a Súmula nº 111 do STJ. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional (do. 7813835).

Em suas razões de apelação, o INSS requer a improcedência do pedido sob o argumento de que, na data da prisão, o preso não mais ostentava a qualidade de segurado do RGPS. Subsidiariamente, requer que o benefício em questão seja concedido apenas enquanto o segurado permanecer na condição de detento ou recluso (doc. 7813849).

Com as contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal (doc. 7813854).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo do INSS (doc. 8186315).

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que Kauã Henrique Soares da Silva e João Victor Soares da Silva, na qualidade de filhos menores de **Marcio da Silva**, preso em 02.05.2011, buscam o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei n.º 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto n.º 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei n.º 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP n.º 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei n.º 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional n.º 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

Os requerentes pleiteiam a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu genitor, estando a relação de parentesco comprovada pelas certidões de nascimento (doc. 7813746).

Sendo filhos do recluso, menores de idade à época em que seu genitor foi preso, a dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pela Penitenciária "Jairo de Almeida Bueno" de Itapetininga, atesta que pai dos vindicantes foi preso em 02.05.2011 (doc. 7813754).

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

Verifica-se que, conforme as informações inseridas no CNIS/DATAPREV de (doc. 7813770, o último vínculo empregatício do segurado foi rescindido em 15.03.2011, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II e § 2º da Lei 8.213/1991)

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão em 02.05.2011, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao auxílio-reclusão, devendo, portanto, ser mantida a sentença prolatada.

O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso, ou enquanto estiverem presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.

Ressalte-se, que os beneficiários da prestação têm a obrigação de, trimestralmente, apresentar atestado firmado pela autoridade competente que informe se o segurado continua detido ou recluso dos demandantes (artigos 117, parágrafo 1º, e 116, parágrafo 5º, do Decreto nº 3.048 /99).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

smcraru

APELAÇÃO (198) Nº 5000514-59.2016.4.03.6183
RELATOR: Cab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELO PANICO
Advogado do(a) APELADO: DANIELLA GARCIA SANDES - SP190404

DESPACHO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, visando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, ou, ao menos, eximir-se da devolução de valores referente à revisão administrativa, porquanto recebidos de boa-fé.

Julgado parcialmente procedente o pedido subsidiário, apenas para o INSS abster-se de proceder a cobrança. Houve apelo do INSS e recurso adesivo da parte autora.

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa, dentre outras, sobre "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734 /RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

dbabian

São Paulo, 30 de novembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5029906-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: KAUE MIGUEL DE FARIA
REPRESENTANTE: TAIRINE SOARES DA ROCHA VIEIRA
Advogado do(a) APELANTE: EMERSON JOSE GODOY STRELAU VENTURELLI DE TOLEDO - SP215961-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a condenação da autarquia ao pagamento do auxílio reclusão, em razão da detenção de genitor.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido, sob o fundamento de que não ficou comprovado o requisito da baixa renda.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em síntese:

- o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 80 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, foi limitado o benefício aos dependentes dos segurados de baixa renda:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Posteriormente, o Decreto nº 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003, estabeleceu:

"Art. 116 - O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

§ 1º - É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º - O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º - Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º - A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º - O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º - O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes."

Após um período de divergência de entendimentos, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, inc. IV, da Constituição Federal, com a redação que lhe conferiu a Emenda Constitucional nº 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE nº 587.365-0, Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/3/09, pm, DJ-e 02/4/09, grifos meus)

Da simples leitura dos dispositivos legais, depreende-se que, para a concessão de auxílio-reclusão, exige-se, além do efetivo recolhimento à prisão, a comprovação da condição de dependente da parte autora, bem como a qualidade de segurado do recluso, além da sua baixa renda, sendo esta atualizada por portarias interministeriais.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a presente ação foi ajuizada pelo filho menor do recluso.

A **dependência econômica** do autor é presumida, nos termos do §4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

Encontra-se acostada aos autos a cópia da certidão de nascimento do filho do autor, ocorrido em 21/7/12.

Outrossim, a **qualidade de segurado** ficou comprovada, conforme cópia da CTPS do recluso, no qual consta o último vínculo de trabalho anterior ao nascimento do filho no período de 1º/3/16 a 1º/12/16. A prisão ocorreu em 25/5/17, ou seja, no prazo previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Com relação ao requisito da **baixa renda**, observo que o segurado, à época de sua prisão, encontrava-se desempregado, não possuindo, portanto, salário de contribuição. Dessa forma, cumpriu o disposto no § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*: "É devido o auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Nesse sentido, transcrevo os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os requisitos para a concessão do auxílio-reclusão devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*.

Precedentes.

2. Na hipótese em exame, segundo a premissa fática estabelecida pela Corte Federal, o segurado, no momento de sua prisão, encontrava-se desempregado e sem renda, fazendo, portanto, jus ao benefício (REsp n. 1.480.461/SP, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/10/2014).

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 1.232.467/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 10/2/15, v.u., DJe 20/2/15, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO OU SEM RENDA. CRITÉRIO ECONÔMICO. MOMENTO DA RECLUSÃO. ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A questão jurídica controvertida consiste em definir o critério de rendimentos ao segurado recluso em situação de desemprego ou sem renda no momento do recolhimento à prisão. O acórdão recorrido e o INSS defendem que deve ser considerado o último salário de contribuição, enquanto os recorrentes apontam que a ausência de renda indica o atendimento ao critério econômico.

2. À luz dos arts. 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei 8.213/1991 o benefício auxílio-reclusão consiste na prestação pecuniária previdenciária de amparo aos dependentes do segurado de baixa renda que se encontra em regime de reclusão prisional.

3. O Estado, através do Regime Geral de Previdência Social, no caso, entendeu por bem amparar os que dependem do segurado preso e definiu como critério para a concessão do benefício a "baixa renda".

4. Indubitavelmente que o critério econômico da renda deve ser constatado no momento da reclusão, pois nele é que os dependentes sofrem o baque da perda do seu provedor.

5. O art. 80 da Lei 8.213/1991 expressa que o auxílio-reclusão será devido quando o segurado recolhido à prisão "não receber remuneração da empresa".

6. Da mesma forma o § 1º do art. 116 do Decreto 3.048/1999 estipula que "é devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado", o que regula a situação fática ora deduzida, de forma que a ausência de renda deve ser considerada para o segurado que está em período de graça pela falta do exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social." (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

7. Aliada a esses argumentos por si sós suficientes ao provimento dos Recursos Especiais, a jurisprudência do STJ assentou posição de que os requisitos para a concessão do benefício devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido: AgRg no REsp 831.251/RS, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 23.5.2011; REsp 760.767/SC, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 24.10.2005, p. 377; e REsp 395.816/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 2.9.2002, p. 260.

8. Recursos Especiais providos."

(STJ, REsp. n 1.480.461/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 23/9/14, v.u., DJe 10/10/14, grifos meus)

Foi juntado o atestado de permanência carcerária do recluso, informando que a sua prisão se deu em 25/5/17, permanecendo o mesmo preso em regime fechado.

Dessa forma, preenchidos os requisitos legais, deve ser concedido o benefício requerido.

Cumprе ressaltar ser devido o benefício enquanto o segurado permanecer recolhido à prisão, devendo tal período ser verificado no momento da execução do julgado.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data da prisão.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros --- não obstante o meu posicionamento de que a referida matéria deveria ser discutida na fase da execução do julgado, tendo em vista a existência da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 a ser apreciada pelo C. Supremo Tribunal Federal ---, passei a adotar o entendimento da 8ª Turma desta Corte, a fim de que seja observado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que estiver em vigor no momento da execução do julgado.

A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, passo a adotar o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decísium no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. em 17/12/15, v.u., DJe 18/12/15).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, dou provimento à apelação para conceder o auxílio reclusão a partir da detenção, acrescido de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5000601-42.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSITA ALVES DIAS
Advogado do(a) APELADO: MICHAEL PATRICK DE MORAES ASSIS - MS14564

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que se manifeste sobre a eventual concordância ou não com a proposta de acordo apresentada pelo INSS nos embargos de declaração, no prazo de 5 (cinco) dias. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO (198) Nº 5030524-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: MILENE GABRIELI MONTEIRO
Advogado do(a) APELANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que indeferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

No mérito, aduz a parte autora que restaram atendidos os requisitos legais necessários à percepção do benefício. Pugna pela reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovemento da apelação da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade.

Nenhum dos laudos carreados aos autos se mostram suficientes a esse mister.

Para aferição da incapacidade e hipossuficiência econômica carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois tanto o laudo médico pericial quanto o laudo relativo ao estudo socioeconômico mostram-se deficitários, insuficientes ao exame da hipossuficiência e da incapacidade da parte autora de ter sua subsistência provida por sua família.

Com efeito, verifica-se na exordial e no instrumento de mandato o estado civil “**casada**” da genitora da autora, sendo que, por ocasião da perícia socioeconômica, ela declarou ser **divorciada**, mas não coligiu aos autos documento apto à comprovação – certidão de casamento com averbação do divórcio, o que deverá fazê-lo doravante.

Outrossim, deverá a assistente social informar: **a)** desde quando a autora e sua família residem no endereço no qual ocorreu a perícia; e **b)** o nome completo, estado civil, número de inscrição no CPF e endereço da cedente do imóvel, progenitora da requerente.

Ainda, deverá ser providenciada a juntada aos autos de **c)** documento comprobatório da propriedade do imóvel cedido, **d)** comprovantes de residência **atualizados** em nome da autora e dos demais integrantes do núcleo familiar, e **e)** comprovante do valor percebido a título de pensão alimentícia (bancário ou judicial).

Também não foram expostos, quantitativamente, os valores de todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados os gastos mensais com alimentação, água encanada, gás de cozinha, transporte etc.

Por fim, a referida prova também não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência.

De outro lado, para aferição da incapacidade também carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o laudo médico pericial elaborado em **30/08/2016** mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora (menor púbere, nascida em **01/04/1999**) para o exercício de suas atividades habituais.

O laudo médico referido mostra-se inconsistente, portanto, não é conclusivo.

Objetivava-se com o referido exame, principalmente, a aferição da alegada incapacidade da autora em razão das doenças alegadas na exordial, a saber, “**Asma (CID J45.0) e rinosinusite alérgica (CID J30.0); depressão**”, no entanto, verifica-se, no laudo médico pericial elaborado, que as duas últimas patologias sequer foram objeto de análise.

Outrossim, o laudo médico pericial é pouco elucidativo, pois, tratando-se o periciado de **criança ou adolescente** não se há falar ou discutir a existência de incapacidade **para o labor** - somente há de se avaliar “(...) a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.”, conforme dispõe o art. 4º, parágrafo 1º, do Decreto nº 7.617/2001.

Em suma, importava esclarecer, *in casu*, se a parte autora, quando pleiteou o benefício na via administrativa, era portadora de patologias que a incapacitavam (de forma parcial ou total, permanente ou temporariamente) para desempenhar as atividades da vida diária inerentes a uma **adolescente** de dezessete anos de idade (alimentar-se sozinha, higienizar-se, vestir-se, assistir televisão, estudar, locomover-se, etc).

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

“PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.
2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.
3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas.”

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236/SP v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

“PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito.”

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pela parte autora.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

mskm

APELAÇÃO (198) Nº 5033555-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS
APELANTE: GAEL JOAQUIM DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE: PALOMA JOAQUINA DA LUZ
Advogado do(a) APELANTE: ITYARA FABIANO PAES - SP355719-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-reclusão.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas de custas e despesas processuais, além de honorários de advogado, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, devendo ser observado o benefício da gratuidade processual concedido (doc. 4919009).

Apelação da parte autora aduzindo, em síntese, que preenche os requisitos que autorizam a concessão do benefício (doc. 4919015)

Com as contrarrazões (doc. 4919021), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo do autor (doc. 7680800).

É O RELATÓRIO. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que GAEL na qualidade de filho menor de GAEL JOAQUIM DE OLIVEIRA, preso em **05.02.2016**, busca o reconhecimento do direito ao auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semiaberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDECIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

VII - Recurso conhecido e provido" (grifos nossos)

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)" (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

Ao caso dos autos.

O requerente pleiteia concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu genitor, estando a relação de parentesco comprovada pela certidão de nascimento (doc 4918975 – pag. 3)

Sendo filho do recluso, menores de idade à época em que seu genitor foi preso, sua dependência em relação a ele é presumida (art. 16, I, da Lei 8.213/91).

A Certidão de Recolhimento Prisional expedida pelo Centro de Progressão Penitenciária "Dr. Javert de Andrade de São José do Rio Preto" atesta que o pai do vindicante foi preso em 05.02.2016 (doc. 4918978 – pag. 07).

Reitero que o período de graça de 12 (doze) meses, previsto no II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 prorroga-se por 12 (doze) meses para o segurado desempregado, nos termos do § 2º do referido dispositivo legal.

Verifica-se que, conforme as informações inseridas na CTPS do segurado (doc. 4918977 – fl. 06), o último vínculo empregatício do segurado foi rescindido em 17.11.2015, restando comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II e § 2º da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão em 05.02.2016, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Quanto ao termo inicial, o benefício é devido a partir da data da prisão, em 05.02.2016, uma vez que o autor é absolutamente incapaz e contra ele não corre a prescrição.

No que respeita à apuração do valor do benefício, uma vez que o segurado estava desempregado no momento do recolhimento à prisão, deverá ser ter a renda mensal do benefício fixada em um salário mínimo.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO**, condenando o INSS a conceder-lhe o auxílio-reclusão, da data da prisão 05.02.2016 – doc. 4918978 – pags 1-2) nos termos da Lei nº 8.213/1991, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

smcramu

APELAÇÃO (198) Nº 5026976-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NORMA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO DURAN GONCALIZ DE FACCIO - SP328547-N

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício assistencial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício a partir de 24/2/17, acrescido de correção monetária pelo IPCA-e e de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Houve condenação em honorários advocatícios. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo em síntese:

Preliminarmente:

- a apresentação de proposta de acordo, a fim de que seja observada a Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária e juros moratórios.

No mérito:

- a aplicação da Lei nº 11.960/09 nos critérios de correção monetária e juros.

A parte autora foi intimada para se manifestar sobre a proposta de acordo, tendo decorrido o prazo para a sua manifestação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, *"O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer"* (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Com relação aos índices de atualização monetária, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Outrossim, o art. 927, inc. III, do CPC/15, dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos, motivo pelo qual devem ser adotados os parâmetros fixados no precedente acima mencionado.

Quadra ressaltar não ser necessário aguardar-se o trânsito em julgado de acórdão proferido em recurso repetitivo para que se possa aplicar a orientação firmada aos demais recursos (STJ, 1ª Seção, AgRt. no REsp. nº 1.422.271/SC, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 14/8/16, vu, DJe 20/9/16).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para fixar a correção monetária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5005508-60.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE SÃO GABRIEL DO OESTE/MS - 1ª VARA
PARTE AUTORA: LAURENTINA ALVES DE CAMARGO
Advogado do(a) PARTE AUTORA: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de benefício previdenciário.

O Juízo *a quo*, em 7/6/18, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial a partir da data do requerimento administrativo (14/6/17), devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 932 do novo Código de Processo de Civil (art. 557 do CPC/73) à remessa oficial (art. 496 do CPC/15), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do C. STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Transcrevo, por oportuno, a lição dos Professores Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra "Comentários ao Código de Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, ao tecer considerações sobre o art. 496 do CPC, de 2015, *in verbis*:

"Poderes do relator. Como o procedimento da remessa necessária no tribunal é semelhante ao da apelação, aplica-se a ela o disposto no CPC 932. Assim, pode o relator julgá-la pelo mérito, seja para confirmar a sentença seja para modificá-la, por meio de decisão sujeita a recurso para o colegiado ao qual pertence o relator (CPC 1021). Neste sentido: **STJ 253**".

Passo, então, à sua análise.

O § 3º do art. 496 do CPC, de 2015, dispõe não ser aplicável a remessa necessária "quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I) 1.000 (mil) salários mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público".

No tocante à aplicação imediata do referido dispositivo, peço vênia para transcrever os ensinamentos do Professor Humberto Theodoro Júnior, na obra "Curso de Direito Processual Civil", Vol. III, 47ª ed., Editora Forense, *in verbis*:

"A extinção da remessa necessária faz desaparecer a competência do tribunal de segundo grau para o reexame da sentença. Incide imediatamente, impedindo o julgamento dos casos pendentes. É o que se passa com as sentenças condenatórias dentro dos valores ampliados pelo § 3º do art. 496 do NCPC para supressão do duplo grau obrigatório. Os processos que versem sobre valores inferiores aos novos limites serão simplesmente devolvidos ao juízo de primeiro grau, cuja sentença terá se tornado definitiva pelo sistema do novo Código, ainda que proferida anteriormente à sua vigência." (grifos meus)

Outrossim, embora tratando da alteração dada pela Lei nº 10.352/01 ao art. 475, §2º, do CPC/73, que dispensou a remessa necessária às condenações não excedentes a 60 (sessenta) salários mínimos, merece referência o AgRg no REsp. nº 637.676, em razão da similitude do caso, no qual foi determinada a incidência imediata da lei processual aos feitos pendentes de julgamento, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DE O RELATOR NEGAR SEGUIMENTO A RECURSO COM BASE NO ART. 557 DO CPC, APÓS A EDIÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. 60 (SESENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. LIMITE. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

IV - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

V - Neste contexto, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil, como a do caso vertente com relação ao parágrafo 2º do artigo 475 do Estatuto Processual.

(...)

IX - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 637.676/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v. u., j. 5/10/04, DJ 16/11/04, grifos meus)

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 14/6/17 (requerimento administrativo) a 7/6/18 (prolação da sentença), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Newton De Luca
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 7211/2018

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008847-62.2001.4.03.6102/SP

	2001.61.02.008847-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	WALTERCIDES MARQUES FERREIRA
ADVOGADO	:	SP174491 ANDRÉ WADHY REBEHY e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, voltado ao reconhecimento e averbação do tempo laborado como representante comercial na empresa Freitas & Araújo Ltda, no período de 02/01/1960 a 28/02/1964, com a consequente revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço (contribuição). Condenado o autor na verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa devidamente atualizado (fls. 195/203).

Pugna o autor pelo julgamento de procedência de seu pedido, sustentando a existência de prova da relação empregatícia mantida com a empresa Freitas & Araújo no período em discussão, bem como a responsabilidade da empresa pelo recolhimento das respectivas contribuições. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 209/2014).

Com contrarrazões (fls. 217/220), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Aprecio a causa de forma monocrática, em homenagem ao princípio constitucional da celeridade processual, inbricado à razoável duração do processo, considerando a existência de jurisprudência dominante sobre o tema em discussão.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional por ela auferido, mediante o reconhecimento de período laborado como representantes comercial, com a consequente alteração do coeficiente de cálculo de sua renda mensal inicial.

Nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida ao segurado com proventos equivalentes a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, aos 25 anos de serviço (se mulher) e aos 30 anos (se homem), *mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício* aos 30 ou 35 anos de serviço, respectivamente.

Após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, embora não haja mais que se falar em aposentadoria proporcional, é assegurada, em seu artigo 3º, inclusive para efeito de cálculo do benefício, a aplicação dos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para a obtenção da aludida *benesse*.

Na hipótese de incidência das regras transitórias previstas no artigo 9º dessa Emenda, para o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998), preconiza o inciso II, do § 1º, do referido dispositivo que, para a apuração da renda mensal da aposentadoria proporcional, será aplicado o coeficiente de 70% (setenta por cento) do valor do benefício, *acrescido de cinco por cento por ano de contribuição* que ultrapasse a soma do tempo mínimo exigido à jubilação mais o denominado "pedágio", assim compreendido o período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, até o limite de 100% (cem por cento).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Compulsando os autos, verifica-se que, na petição inicial, o autor afirma ter laborado como representante comercial no período de 02/01/1960 a 28/06/1964, perante a empresa Freitas & Araújo Ltda.

Ademais, constata-se que, em 08/01/1988, o demandante requereu Justificação Administrativa do interregno em questão, com vistas à respectiva averbação (fls. 07), apresentando, como prova desse labor cópias dos seguintes documentos: a) certificado de isenção do serviço militar, emitido em 05/12/1961, no qual ele é qualificado como veterinário (fl. 08); b) certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Ribeirão Preto, atestando o início das atividades da empresa em 23/11/1959 (ramo de negócio: venda em varejo de inseticidas, adubos e produtos veterinários) e o recolhimento de impostos e licenças entre 01/01/1960 e 31/12/1964 (fl. 09); c) certidão de seu casamento, realizado em 07/12/1963, na qual ele é qualificado como representante comercial (fl. 10); d) fotos do quinto aniversário da empresa em questão, relativa ao ano de 1964; e) título eleitoral emitido em 27/02/1962, com indicação de veterinário como profissão (fl. 14).

Recebido o pleito de justificação, foi certificado que o autor já havia requerido, em 18/12/1985, justificação para o lapso de novembro/1959 a fevereiro/1964, laborado perante a empresa Freitas, Araújo & Cia Ltda, indeferida em 26/08/1986 (fl. 14).

Note-se que, mesmo com a oitiva, no âmbito administrativo, de testemunhas arroladas pelo autor (fls. 19/20) - cujos depoimentos, aliás, apresentam contradições com os fatos alegados na petição inicial -, não houve o reconhecimento do período postulado (02/01/1960 a 28/06/1964), conforme se verifica do "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" de fls. 67/68.

Porém, os documentos de fls. 09/10 constituem início material de prova do trabalho como representante comercial no período de 02/01/1960 a 28/06/1964, não havendo nos autos elementos materiais que indiquem a existência de relação de emprego entre o autor e a empresa Freitas & Araújo Ltda, nem mesmo a notícia da existência de eventual reclamação trabalhista.

Ademais, ao contrário do que quer fazer crer o recorrente em suas razões de apelo, a figura do representante comercial não se confunde com a do empregado.

De fato, considera-se empregado *"toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário."* (art. 3º, da CLT), estando a cargo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei n.º 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei n.º 8.212/91.

Já o representante comercial, nos termos do art. 1º da Lei n. 4.886/1965, é definido como *"a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios."* (grifos meus).

Desse modo, o representante comercial é trabalhador autônomo e, como tal, estava obrigado a recolher, por iniciativa própria, as contribuições previdenciárias, consoante o disposto no inciso IV do art. 79 da Lei n. 3.087/1960, vigente no momento da prestação do serviço.

Ocorre que o autor não trouxe aos autos os comprovantes de recolhimento das contribuições relativas ao interregno laborado como representante comercial, as quais também não foram localizadas pelo INSS em seus sistemas informatizados, conforme certidão de fl. 131, o que inviabiliza o reconhecimento e averbação desse período de labor, na esteira dos seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REPRESENTANTE COMERCIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO NÃO CONFIGURADO. TRABALHADOR

AUTÔNOMO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. NÍVEL INFERIOR AO PATAMAR LEGAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - Cumpra ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, visto que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

II - O autor não logrou êxito em demonstrar a existência de vínculo empregatício mantido com o Jornal Estado de São Paulo, no período de 03.01.1997 a 20.03.2003. Com efeito, os relatórios de faturamento, boletins de movimentações e lista de assinantes, além de não constituírem início de prova material de vínculo de emprego, revelam que o autor prestava serviço de forma autônoma.

III - O próprio autor, em depoimento pessoal, admitiu que trabalhava como representante comercial, inclusive com exclusividade, pois não podia vender jornais de outros concorrentes; que vendia assinaturas, entregava os jornais aos assinantes por conta própria e prestava contas do que era vendido e das assinaturas com pagamento em atraso. As testemunhas ouvidas em Juízo apenas afirmaram que o autor vendia jornais, mas não trouxeram nenhum elemento que pudesse justificar a existência do suposto vínculo empregatício.

IV - Tratando-se de representante comercial, o autor se enquadra na hipótese de contribuinte obrigatório da Seguridade Social prevista no art. 12, inciso V, "h", da Lei nº 8.212/91, isto é, trabalhador autônomo (contribuinte individual), que exerce por conta própria atividade econômica remunerada de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Desse modo, cabia ao autor à responsabilidade pelo recolhimento das respectivas contribuições referentes ao período que pretende computar na sua contagem de tempo de serviço, por meio de carnê específico, o que não se verificou no caso dos autos.

V - (...) Omissis

IX - Apelação da parte autora improvida.

(AC n. 0043099-78.2017.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 08/05/2018, e-DJF3 16/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA COMUM REPRESENTANTE COMERCIAL. AUTÔNOMO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. 1. De acordo com o art. 12, inciso V, letra "h" da Lei nº 8.212/91, o autônomo (contribuinte individual), classificado como aquele que exerce por conta própria atividade econômica remunerada de natureza urbana, com fins lucrativos ou não, é contribuinte obrigatório da Seguridade Social. Assim, era necessário ter havido o recolhimento das contribuições previdenciárias, pois cabia à parte autora a responsabilidade pelo recolhimento da própria contribuição, por meio de carnê específico. 2. Não havendo recolhimento das contribuições previdenciárias não pode ser considerado o tempo de serviço para fins de aposentadoria por tempo de serviço. 3. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 4. Apelação da parte autora não provida.

(AC 00054332820074036108, Relator Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, Décima Turma, e-DJF3 26/07/2017)

Desse modo, não merece reparos a r. sentença.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0009478-74.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.009478-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	EURIGENES JOSE VICENTE
ADVOGADO	:	SP204334 MARCELO BASSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10º SSIJ-SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, interposta em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer como tempo de serviço o período de 15/07/1968 a 14/05/1969, em que o autor prestou serviço militar, bem como de deixar de reconhecer o interregno de contribuições do autor como autônomo, deixando de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional pleiteado. Fixada a sucumbência recíproca (fls. 88/96).

Pugna o autor pelo cômputo do período de 01/01/1992 a 31/12/1994, em que verteu contribuição previdenciária na qualidade de autônomo, com a concessão do benefício (fls. 101/103).

Com contrarrazões (fls. 108/113), subiram os autos a este Tribunal.

Objetivando aferir a regularidade e suficiência dos recolhimentos efetuados em atraso pelo autor no período de 01/01/1992 a 31/12/1994, foi proferida decisão encaminhando os autos à Contadoria Judicial (fls. 117/117v.).

Prestada a informação de fls. 120/122, no sentido de que o montante recolhido "não condiz com a legislação pertinente" e que "restaria que o segurado efetuasse recolhimento complementar no valor de R\$ 495,63", foi determinada vista às partes (fl. 126), sendo a decisão devidamente disponibilizada no DJe (fl. 127), decorrendo o prazo legal sem manifestação da parte autora, conforme certificado à fl. 128.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

O artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso vertente, em que a sentença de fls. 88/96, prolatada em 17/08/2007, cingiu-se a reconhecer determinado interstício para contagem de tempo de serviço, considerando o valor atribuído à causa (R\$ 20.000,00, em outubro/2004), devidamente atualizado (R\$ 22.732,40, em agosto/2007), verifico que o direito controvertido não excede os 60 salários mínimos, não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial.

Passo à análise do recurso interposto pela parte autora.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

De início, ressalte-se que, resta incontroverso o período de **15/07/1968 a 14/05/1969**, em que o autor prestou serviço militar, uma vez que reconhecido pela r. sentença de primeiro grau e ausente recurso por parte do INSS.

Pugna o autor em seu apelo, pelo cômputo do período de **01/01/1992 a 31/12/1994**, em que verteu contribuições previdenciárias na qualidade de autônomo, para tanto juntou aos autos os comprovantes de recolhimento fls. 50/51, todos datados de 28/02/2002, referentes às competências de 01/1992 a 12/1994.

Nesse ponto, insta acentuar que a verificação de atraso no recolhimento importa, precipuamente, à questão da carência. Há regra textual a respeito: o artigo 27, inc. II, da Lei nº 8.213/91 estabelece que as contribuições extemporaneamente satisfeitas não se consideram para esse efeito. Contudo, nada impede que sejam contadas como tempo de contribuição. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes do STJ: REsp n. 1501318, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/11/2016; REsp n. 642243, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 05/06/2006, p. 324, p. 117. No mesmo diapasão, já se pronunciou esta Turma Julgadora: AC nº 00332537120164039999/SP, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, D.E. 10/5/2017.

Contudo, na hipótese, para que sejam computas as contribuições extemporâneas como tempo de contribuição, necessário se faz o pagamento da indenização prevista no artigo 45-A da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. AUTÔNOMO. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

O tempo de serviço urbano trabalhado como autônomo somente pode ser averbado após a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas à época própria."

(TRF4, Processo: APELREEX 6179 PR 2006.70.01.006179-8, Relator(a): RÔMULO PIZZOLATTI, Julgamento: 10/03/2011, 5ª T, Publicação: D.E. 24/03/2011)

Nao foi possível adicionar esta Tabela
Tabela nao uniforme
Le Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, ST, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 978.726 /SP, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)

No caso, conforme despacho de fl. 117, verifica-se que os autos foram encaminhados à Contadoria Judicial para apuração da regularidade e suficiência dos recolhimentos efetuados em atraso pelo demandante, retomando com a informação e o demonstrativo de fls. 120/122, assim concluído:

"Assim sendo, o montante total relativo ao recolhimento em atraso das contribuições no patamar de 01 (um) salário-mínimo (classe 01) do período de 01/1992 a 12/1994 resultaria no valor de R\$ 2.295,75 (dois mil, duzentos e noventa e cinco reais e setenta e cinco centavos), posicionado em 02/2002, conforme demonstrativo anexo.

Portanto, consequentemente, restaria que o segurado efetuasse recolhimento complementar no valor de R\$ 495,63 (quatrocentos e noventa e cinco reais e sessenta e três centavos) posicionado em 02/2002, conforme demonstrativo anexo."

Considerando-se que a parte autora, ciente das informações prestadas pela Contadoria Judicial (fls. 120/122), não providenciou o recolhimento complementar necessário, fica afastada a possibilidade de reconhecimento do período de contribuição do autor como autônomo, inviabilizando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional pleiteado, uma vez que, mantido o tempo de contribuição apurado pela autarquia previdenciária, acrescido do período de prestação de serviço militar incontroverso, apura-se o total de 29 anos, 08 meses e 27 dias (fls. 58/60).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação da parte autora, ficando mantida a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001011-88.2004.4.03.6116/SP

	2004.61.16.001011-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA INEZ ALVES NEGRAO
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA INEZ ALVES NEGRAO
ADVOGADO	:	SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e MARIA INEZ ALVES NEGRÃO, em ação previdenciária ajuizada por esta, objetivando o reconhecimento de atividade rural e especial com a consequente concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, submetida a remessa oficial, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como atividade especial os períodos de 01/04/1975 a 31/12/1986, 01/02/1988 a 20/07/1989, 01/07/1989 a 07/11/1991, 01/01/1992 a 10/10/1992 e 01/03/1992 a 31/07/1996; conceder aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (11/11/2002), com renda mensal inicial de 75% do salário-de-benefício; determinar o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, reembolso dos honorários periciais e; antecipou parcialmente os efeitos da tutela jurisdicional (fls. 236/248).

A autora afirma, preliminarmente, interesse de agir no que tange ao pedido de cômputo de tempo rural. Afirma que o labor rural nos períodos de 01/01/1967 a 31/12/1969 e 01/01/1970 a 31/12/1974, restou comprovado por meio de início de prova material corroborado pelos relatos das testemunhas (fls. 265/276).

O INSS, por sua vez, alega que o autor não comprovou que laborou sob condições nocivas, mormente em razão da fragilidade dos documentos encartados. Afirma, ainda, que é vedada a conversão de tempo especial em comum. Pelo princípio da eventualidade, requer seja calculado o benefício com base na fórmula da Lei trazida pela Lei 9.876/99 e a fixação dos honorários advocatícios em 5% do valor da causa. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 281/287).

Contrarrazões da autora (fls. 296/298), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No que tange à preliminar de carência de ação, referente ao labor rural, acolhida em sentença pelo Juízo *a quo*, temos que a Constituição Federal consagra em seu artigo 5º, inciso XXXV, o princípio da inafastabilidade da jurisdição, a estabelecer que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", à luz do qual se erigiu a orientação jurisprudencial acerca da desnecessidade de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ações judiciais.

Tal entendimento, contudo, passou a experimentar temperamentos, no sentido de se compreender imprescindível a dedução de prévio pleito administrativo quando em causa solicitação com potencialidade de atendimento naquela seara, salvo em se tratando de postulações notoriamente recusadas pela Administração.

Assim é que, especificamente na seara previdenciária, passou-se a reconhecer ser incumbência precipua do INSS examinar o pedido formulado pelo segurado para a concessão de benefício e, uma vez preenchidos os requisitos, implantá-los. De forma que não se justificaria a transferência de função típica da autarquia previdenciária para o Poder Judiciário, o qual somente deve ser acionado se houver conflito de interesses.

A temática acabou por ser deslindada pelo Colendo STF, em sede de repercussão geral, oportunidade em que se assentou orientação no sentido de que a concessão de benefícios previdenciários, em linha de rigor, depende de requerimento do interessado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (Tribunal Pleno, RE 631240/MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/2014, m.v., julgado com Repercussão Geral, DJe-220 Divulg 07-11-2014, Public 10-11-2014).

Na espécie, verifico que a autarquia previdenciária foi citada em 03/09/2004, (fl. 90vº) e apresentou contestação em 08/11/2004 (fls. 92/108), deduzindo, em síntese, a não comprovação dos requisitos à concessão do beneplácito postulado, e requerendo, alíem, o julgamento pela improcedência do pedido inicial.

Assim, resta caracterizado o interesse de agir ante a resistência expressa à pretensão deduzida pela promovente, uma vez que a defesa apresentada pelo INSS entrou no mérito do pedido de reconhecimento do labor rural, sendo incabível a exigência de prévio requerimento na via administrativa, em consonância com o supracitado acórdão do Pretório Excelso.

Pois bem, conforme dispõem os artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente"

(AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lançamento, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, *verbis*:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se à análise do **caso concreto**.

Em análise o labor rural nos períodos de 02/1965 a 12/1969 e 01/1970 a 12/1974, objeto do apelo interposto pela autora, bem como os interregnos de atividade especial concedidos na r. sentença e impugnados pela autarquia previdenciária, a saber, 01/04/1975 a 31/05/1978, 01/06/1978 a 31/10/1982, 01/11/1982 a 31/12/1986, 01/02/1988 a 20/07/1989, 01/07/1989 a 07/11/1991, 01/01/1992 a 10/10/1992 e 01/03/1992 a 31/07/1996.

- **Do labor rural:**

No tocante ao labor rural sem registro profissional, no interregno de 02/1965 a 12/1969 e 01/1970 a 12/1974, a título de início de prova documental, a autora apresentou, dentre outros documentos, cópia da certidão de casamento realizado em 01/09/1973, qualificando o marido da autora como lavrador.

Assim, resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural, contemporâneo ao lapso temporal em questão.

Por outro lado, as testemunhas foram coerentes no sentido de que conhecem a proponente da época em que laborou no campo.

Estevam Thomaz de Aquino afirmou que conhece a autora desde quando ela era adolescente, ela e a sua família trabalharam na propriedade do depoente: "trabalharam como parceiros e, quando sobrava tempo, trabalhavam por empreita. Trabalharam comigo de 1960 a 1969. Lembro-me da autora fazendo quase todos os serviços de cultura como plantar, colher e tratar a terra." (fl. 218).

No mesmo sentido foi o depoimento do Sr. Jorge Domingos de Castro (fl. 219) quando afirmou que conheceu a autora por volta de 1969 e 1970: "A autora trabalhava com a família. Seu pai era arrendatário de terras e eles plantavam milho, mamona. Eu conhecia a propriedade e a via trabalhando, passando a carpideira na terra. Depois ela veio para perto de onde eu morava, com a família, trabalhar em outra propriedade...".

Insta acentuar, nesse ponto, que esta Corte de Justiça tem se manifestado no sentido da possibilidade do cômputo, para fins previdenciários, do período laborado no campo a partir de 12 (doze) anos de idade: AC 0033176-33.2014.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 30/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016; AC 0019697-07.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 08/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013.

Tal entendimento coaduna-se, perfeitamente, com a compreensão dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 16 ANOS DE IDADE. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 7º, XXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NORMA PROTETIVA QUE NÃO PODE PRIVAR DIREITOS. PRECEDENTES. Nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o art. 7º, XXXVIII, da Constituição "não pode ser interpretado em prejuízo da criança ou adolescente que exerce atividade laboral, haja vista que a regra constitucional foi criada para a proteção e defesa dos trabalhadores, não podendo ser utilizada para privá-los dos seus direitos" (RE 537.040, Rel. Min. Dias Toffoli). Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 600616 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 26/08/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-175 DIVULG 09-09-2014 PUBLIC 10-09-2014)

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral no período de **26/05/1965** (quando a autora completou 12 anos) a **31/12/1974**, cabendo lembrar não ser exigível a apresentação de um princípio de prova documental referente a todo o período trabalhado no campo, mas apenas a uma parte desse lapso temporal e isso foi feito no caso em apreço, nos moldes já vistos.

- **Do labor urbano sob condições especiais:**

- **01/04/1975 a 31/05/1978 e 01/06/1978 a 31/10/1982** - laborados no Hospital e Maternidade de Assis S/C Ltda., na função de servente, de acordo com formulários padrões (fls. 48/49), exercia as seguintes atividades: "limpeza dos quartos, paredes banheiros diários como sabão e hipoclorito, limpam secreções, vômitos, catarros; recolhem lixos dos quartos; coleta os lixos hospitalares, encaminham para depósitos apropriados, na lavanderia separam roupas contaminadas de acordo com as embalagens e lavam separadamente" - laudo pericial de fls. 154/177 informa a exposição a agentes biológicos de forma habitual e permanente (fl. 169);

- **01/11/1982 a 31/12/1986, 01/02/1988 a 20/07/1989 e 01/03/1992 a 31/07/1996** - também laborados no Hospital e Maternidade de Assis S/C Ltda., nas funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, de acordo com formulários padrões (fls. 50/52), exercia as seguintes atividades: "... dispensa de medicação, banhos e transporte de pacientes; acondiciona roupas e materiais contaminados; limpeza e desinfecção de materiais; controle de dados vitais; curativos; sondagens; auxiliam na limpeza da unidade" - laudo pericial de fls. 154/177 informa a exposição a agentes biológicos de forma habitual e permanente (fl. 169);

- **01/07/1989 a 07/11/1991 e 01/01/1992 a 10/10/1992** - laborados na Associação de Caridade Santa Casa de Misericórdia de Assis, na função de atendente/auxiliar de enfermagem, de acordo com formulários DSS-8030 (fls. 41/42), estava exposta de modo habitual, permanente, não ocasional e nem intermitente a materiais infecto-contagiantes tais como: sangue, urina, fezes e secreções, contendo vírus e bactérias (agentes biológicos), e agentes químicos como desinfetantes, antissépticos e germicidas - laudo de perícia técnica para avaliação de insalubridade e periculosidade de fls. 45/47 informa: "trabalho e operações em contato permanente com pacientes, ou com material infecto-contagante, caracterizam insalubridade" (fl. 47).

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, entendendo que devem ser consideradas, como especiais, as atividades exercidas nos interregnos de **01/04/1975 a 31/12/1986, 01/02/1988 a 20/07/1989, 01/07/1989 a 07/11/1991, 01/01/1992 a 10/10/1992 e 01/03/1992 a 31/07/1996** (ressalvado o afastamento dos períodos concomitantes para efeito de contagem de tempo de contribuição), pois devidamente comprovado nos autos que, nos referidos interstícios, a segurada esteve sujeita a agentes nocivos biológicos, a impor o seu enquadramento no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64.

Somados o labor rural (26/05/1965 a 31/12/1974) e os períodos insalubres reconhecidos neste feito (01/04/1975 a 31/12/1986, 01/02/1988 a 20/07/1989, 01/07/1989 a 07/11/1991, 01/01/1992 a 10/10/1992 e 01/03/1992 a 31/07/1996), àqueles períodos incontroversos, constantes do "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" (fs. 70/71), verifica-se que, **afastados os lapsos concomitantes**, possui a autora, até a data do requerimento administrativo (11/11/2002), **33 anos, 08 meses e 22 dias** de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria integral por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, tendo em vista a presente decisão, mantida a sentença no tocante à concessão da tutela antecipada.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora**, para reconhecer o labor rural no período de 26/05/1965 a 31/12/1974, bem assim conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo; **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004698-66.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.004698-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ANTONIO NICOLUSSI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO NICOLUSSI
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ-SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelo INSS e por ANTONIO NICOLUSSI em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação, para reconhecer como tempo de trabalho sob condições especiais os períodos de 01/02/72 a 30/04/75, 04/06/75 a 24/04/78, 07/02/79 a 26/05/80, 19/10/81 a 02/09/91, 04/10/95 a 04/06/96, 08/07/96 a 04/10/96, 07/10/96 a 04/08/97, 29/09/97 a 27/12/97, 29/12/97 a 19/05/98 e de 01/07/98 a 16/12/98 e determinar ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (29/06/99), observada a prescrição quinquenal. Discriminados os consectários e fixados honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Concedida tutela antecipada, para determinar a imediata implantação do benefício (fs. 210/218).

Em seu recurso, o autor sustenta, em síntese, que deve ser afastada a prescrição quinquenal em face da interposição de recurso administrativo, deve ser considerado como especial o período de 07/06/93 a 31/08/95 laborado na empresa Zimetal Indústria e Comércio de Auto Peças Ltda. e que tem direito ao reconhecimento e homologação dos lapsos comuns de 01/07/71 a 20/11/71, 02/10/80 a 29/12/80 e de 11/03/93 a 04/06/93. Por fim, questiona os critérios de fixação dos juros de mora e pugna pela majoração dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais (fs. 226/247).

Por sua vez, o INSS também recorre ao argumento de ausência de comprovação do efetivo exercício de atividade insalubre no período de 01/02/72 a 30/04/75 laborado na empresa Mercedes Benz do Brasil S.A, uma vez que o autor era apenas "aluno", bem como no período de 07/06/93 a 31/08/95, sustentando que não é possível a utilização de laudo pericial e formulário extemporâneos e que o uso de equipamento de proteção individual neutraliza o agente nocivo, de modo que o autor não implementou os requisitos necessários à obtenção do benefício antes do advento da EC nº 20/98, questionando, ainda, o fator de conversão aplicado (fs. 249/267).

Com contrarrazões do autor (fs. 271/286), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No tocante ao pedido de reconhecimento e homologação dos lapsos comuns de 01/07/71 a 20/11/71, 02/10/80 a 29/12/80 e de 11/03/93 a 04/06/93, é certo que, conforme se extrai do "resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço" de fls. 90/92, os mesmos já foram reconhecidos pela Autarquia. Sendo assim, é patente a falta de interesse de agir ante a inexistência de pretensão resistida a justificar o conhecimento e julgamento desses pedidos.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

'CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRADO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRADO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.'

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Décima Turma, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012)

De outra banda, defende a parte autora, a inocência da prescrição quinquenal, ao argumento de que teria ingressado com recurso administrativo.

Consoante entendimento firmado na jurisprudência, o prazo prescricional não flui durante a tramitação de recurso administrativo. No entanto, no caso em apreço, inexistia nos autos qualquer notícia acerca da interposição de recurso administrativo.

É certo também que cabe à parte autora o ônus de comprovar a interposição do recurso administrativo invocado, o que não se verificou neste feito. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0001235-43.2009.4.03.6183, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 21/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/04/2018.

Nesse contexto, considerando o decurso de tempo entre o requerimento administrativo (junho/1999) e a data do ajuizamento da ação (31/08/04, fl.02), entendo que agiu com acerto o juiz sentenciante ao determinar a observância da prescrição quinquenal.

Passo ao exame do mérito.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"* (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário *"com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho"*. Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Inclui-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postulou o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herran Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos (80, 90 e 85 decibéis):

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RÚIDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2016)

Registre-se, ainda, que, na hipótese de ruído variável, deve-se levar em consideração o ruído médio do ambiente de trabalho em que o autor exercia suas atividades e o seu enquadramento de acordo com a legislação vigente à época. (Nesse sentido: 3ª Seção, EI 2005.61.04.011960-8, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 25.02.2016, DJU 09.03.2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

O autor sustenta que exerceu atividades laborativas expostas a agentes agressivos à saúde nos períodos de 01/02/72 a 30/04/75, 04/06/75 a 24/04/78, 07/02/79 a 26/05/80, 19/10/81 a 02/09/91, 07/06/93 a 31/08/95, 04/10/95 a 04/06/96, 08/07/96 a 04/10/96, 07/10/96 a 04/08/97, 29/09/97 a 27/12/97, 29/12/97 a 19/05/98 e de 01/07/98 a 16/12/98.

- 01/02/72 a 30/04/75 e 04/06/75 a 24/04/78, laborados na empresa Mercedes Benz do Brasil S/A, nas funções de aprendiz industrial, aprendiz mecânica geral e ferramenteiro/praticante. Conforme formulário de fl. 24 e

laudo pericial de fls. 25/26, o autor estava exposto ao agente agressivo ruído de **91 dB(A)**;

- **07/02/79 a 26/05/80**, laborado na empresa KS Pistões Ltda., na função de ferramenteiro. Conforme formulário de fl. 27 e laudo técnico de fl. 28, o autor estava exposto ao agente agressivo ruído na intensidade de **84 dB(A)**;

- **19/10/81 a 02/09/91**, laborado na empresa "Elevadores Otis Ltda.", na função de "ferramenteiro". Conforme formulário SB 40 (fl. 32) e laudo técnico pericial (fl. 33), o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído na intensidade de **85 dB(A)**;

- **07/06/93 a 31/08/95**, laborado na empresa Zimetal Indústria e Com. de Auto Peças Ltda., na função de projetista. Conforme formulário de fl. 36 e laudo técnico pericial de fl. 37/41, o autor estava exposto ao agente agressivo ruído na intensidade de 78 a 82 dB(A), ou seja, média de **80 dB(A)**;

- **04/10/95 a 04/06/96**, laborado na empresa Brasinca Industrial S.A., na função de "ferramenteiro de bancada IV "A"". De acordo com o formulário DSS 8030 (fl. 43) e laudo técnico (fls. 44/56), o requerente estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído em intensidade superior a **84 dB(A)**

- **08/07/96 a 04/10/96**, laborado na empresa Marck Serv. Empresariais Ltda., na função de ferramenteiro. De acordo com o formulário de fl. 59 e o laudo técnico de fl. 60, o autor estava exposto ao agente agressivo ruído na intensidade de **91 dB(A)**;

- **07/10/96 a 04/08/97**, laborado na empresa Scorpions Ind. Metal Ltda., na função de ferramenteiro. De acordo com o formulário DSS 8030 (fl. 61) e o laudo técnico pericial individual (fls. 62/63), o requerente estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído na intensidade de **91 dB(A)**;

- **29/09/97 a 27/12/97 e 29/12/97 a 19/05/98**, laborados na empresa TOYOTA do Brasil S/A - Indústria e Comércio, na função de ferramenteiro. De acordo com o formulário de fl. 66 e o laudo técnico de fl. 67, o autor estava exposto ao agente agressivo ruído na intensidade de **92dB(A)**;

- **01/07/98 a 16/12/98**, laborado na empresa "Auto Comércio e Indústria ACIL Ltda.", na função de "ferramenteiro". Conforme formulário DSS 8030 (fl. 68) e laudo técnico pericial (fl. 69), nos quais consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído na intensidade de **92 dB(A)**,

Frise-se que o simples fato de as empresas informarem a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Atente-se, ainda, à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Dessa forma, com relação aos períodos de períodos de **01/02/72 a 30/04/75, 04/06/75 a 24/04/78, 07/02/79 a 26/05/80, 19/10/81 a 02/09/91, 07/06/93 a 31/08/95, 04/10/95 a 04/06/96, 08/07/96 a 04/10/96, 07/10/96 a 04/08/97, 29/09/97 a 27/12/97, 29/12/97 a 19/05/98 e de 01/07/98 a 16/12/98**, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades em condições especiais, sendo cabível o reconhecimento da especialidade com a conversão do período especial em tempo comum pelo **multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99**, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Somados os períodos especiais reconhecidos neste feito, de **01/02/72 a 30/04/75, 04/06/75 a 24/04/78, 07/02/79 a 26/05/80, 19/10/81 a 02/09/91, 07/06/93 a 31/08/95, 04/10/95 a 04/06/96, 08/07/96 a 04/10/96, 07/10/96 a 04/08/97, 29/09/97 a 27/12/97, 29/12/97 a 19/05/98 e de 01/07/98 a 16/12/98**, àqueles períodos incontroversos reconhecidos administrativamente pelo INSS, conforme se constata no "resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço" (fls. 90/92), afastados os lapsos concomitantes, verifica-se que o autor possui 32 anos, 2 meses e 19 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (29/06/99) (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Ressalte-se que eventuais valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer a falta de interesse processual** quanto aos pedidos de reconhecimento dos períodos comuns de **01/07/71 a 20/11/71, 02/10/80 a 29/12/80 e de 11/03/93 a 04/06/93**, julgando, quanto a esses pedidos, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do NCPC, bem assim para fixar os juros de mora, conforme acima preconizado; e, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer a atividade especial, com conversão em comum, no período de 07/06/1993 a 31/08/1995, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005642-68.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.005642-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ODACI COSTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
	:	SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial para reconhecer a especialidade das atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 05/01/1978 a 05/11/1990 e 23/06/1994 a 05/03/1997 e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Discriminados os consectários e fixados honorários advocatícios à ordem de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ (fls. 137/147).

Em seu recurso, sustenta o INSS, quanto ao agente agressivo eletricidade, a ausência de habitualidade e permanência da exposição do autor. No que concerne ao agente ruído, defende a extemporaneidade do laudo técnico e a neutralização de riscos mediante a utilização de EPI. Ainda, entende pela impossibilidade de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor pelo não cumprimento do requisito etário. Ademais, requer a aplicação do fator de conversão 1.2 para os períodos anteriores à vigência do Decreto nº 3.048/99. Subsidiariamente, altera critérios de incidência de juros de mora e pleiteia a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação (fls. 153/169).

Com as contrarrazões (fls. 173/175), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, atfugura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"* (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que *"somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente"* (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 347559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário *"com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de*

segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissioográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissioográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo **ruído**, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto n.º 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto n.º 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJe 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

No caso em exame, foi juntado aos autos o PPP de fls. 48/50, devidamente assinado por profissional habilitado, do qual se colhe que a parte autora laborou, no período questionado, na empresa Schaeffler Brasil Ltda., na função de Eletricista Montador, exposto a tensão elétrica variável entre 220 a 380 volts, sem comprovação da utilização de EPI apto a **eficazmente** neutralizar a nocividade.

Acrescente-se que, à luz do contido no sobredito documento, as funções desempenhadas pelo proponente consistiam na execução de montagem, instalação e testes de painéis elétricos. O contato com eletricidade, pois, estava presente no dia-a-dia do trabalhador, ainda quando em intensidade, como dito, inconstante, mas certamente com picos superiores ao teto legal.

Resta perquirir, nesse contexto, se a exposição variável à tensão elétrica é de molde a ensejar seu reconhecimento como especial, em que se reclama a sujeição a eletricidade com tensão superior a 250 volts.

Quer parecer-me positiva a resposta.

A jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, DJe de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confiram-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO

BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil fisiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011. - No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido." (Destaquei)

(TRF/3ª Região, APLREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB." (Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)" (Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

Ora bem, na espécie em julgamento, restou comprovado, por meio de PPP, que o vindicante esteve sujeito ao agente nocivo eletricidade, em tensão variável entre 220 a 380 volts, no período de 06/03/1997 a 07/01/2015. Repise-se que as atividades afetas a seu mister, inventariadas no PPP, induzem à conclusão de que o contato com tal agente mostrava-se iminente à sua rotina laboral.

De todo razoável, para efeito de comprovação da especialidade suscitada, tomar-se, pela média, a exposição à tensão, uma vez que, consoante já explanado, a periculosidade remanesce ainda que não corresponda a nível superior a 250 volts para todo o lapso. Como já remarcado, o fato de ser viável, faticamente, o contato, em qualquer tempo da jornada de trabalho, com o agente ofensor, no patamar eleito pela legislação, abre ensejo à ocorrência de acidente e justifica a especialidade invocada.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna a parte autora pelo reconhecimento dos períodos de trabalho especial nos interregnos de 05/01/1978 a 05/11/1990 e 23/06/1994 a 18/10/2004, todos laborados na empresa Elevadores Atlas Schindler Ltda., que passo a analisar.

Impende consignar que o período de 06/03/1997 a 18/10/2004 teve o reconhecimento de sua especialidade negada pela r. sentença, não sendo objeto de recurso pela parte autora. Assim, preclusa a questão, passo à análise dos períodos remanescentes.

- 05/01/1978 a 30/06/1979- laborado no setor "Conservação- Casa de Máquinas", na função de "ajudante de conservação". O formulário de fl. 35 informa como atividades do autor "auxiliar os mecânicos nos reparos relativos à parte elétrica, ajudar na troca de fusíveis e fiações dos painéis e das máquinas quando necessário, fazia a limpeza dos motores e geradores dos elevadores, verificava problemas nos contatos de portas e botões de chamada, fazia limpeza nas guias, cabos de aço, casa de máquinas, poços e cabinas dos elevadores". Comprova, juntamente com o laudo técnico de fl. 39, a exposição da parte autora à tensão elétrica de 250 a 440 volts, impondo-se o reconhecimento da especialidade por força do estabelecido no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64;

- 01/07/1979 a 30/06/1980- laborado no setor "Fábrica", na função de "ajudante de manutenção". O formulário de fl. 36 e o laudo técnico de fl. 39 comprovam a exposição do autor, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído no nível 82 d(B)A;

- 01/07/1980 a 05/11/1990- laborado no setor "Conservação- Casa de Máquinas", na função de "mantenedor". O formulário de fl. 37 informa como atividades do autor "montar escadas rolantes, ler e interpretar desenhos mecânicos, trocar rolamentos de diversos tipos de máquinas, colocar suportes de guias, desmontar e montar suspensão de cabina e contrapeso, conhecer função de todos os relês e [ilegível], proceder modificações elétricas em circuitos elétricos, executava serviços nos quadros e circuitos de comando de sinalização de controle e alimentação dos motores de elevadores/escadas rolantes". Comprova, juntamente com o laudo técnico de fl. 39, a exposição da parte autora à tensão elétrica de 250 a 440 volts, impondo-se o reconhecimento da especialidade por força do estabelecido no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64;

- 23/06/1994 a 05/03/1997- laborado no setor "Conservação- Casa de Máquinas", na função de "eletricista mecânico". O formulário de fl. 38 informa como atividades do autor "reparos relativos a parte elétrica, substituição de fusíveis e fiações dos painéis e das máquinas quando necessário, faz a limpeza dos motores e geradores dos elevadores, verifica problemas nos contatos de portas e botões de chamada, faz limpeza nas guias, cabos de aço, casa de máquinas, poços e cabinas dos elevadores". Comprova, juntamente com o laudo técnico de fl. 40, a exposição da parte autora à tensão elétrica de 250 a 440 volts, impondo-se o reconhecimento da especialidade por força do estabelecido no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento da especialidade nos períodos de 05/01/1978 a 05/11/1990 e 23/06/1994 a 05/03/1997, uma vez restou demonstrada a exposição do autor aos agentes nocivos eletricidade e ruído, em níveis superiores aos legalmente estabelecidos.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito (05/01/1978 a 05/11/1990 e 23/06/1994 a 05/03/1997) àqueles de atividades comuns incontinentes (fls. 49/50), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data da publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), 31 anos, 02 meses e 05 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91. Ainda, possui, até a data do requerimento administrativo (07/06/2004), 36 anos, 07 meses e 26 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão da aposentadoria na forma integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até as datas supracitadas (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DRVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006879-40.2004.4.03.6183/SP

	2004.61.83.006879-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MANOEL REIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MANOEL REIS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelo INSS e por MANOEL REIS DOS SANTOS em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente a ação, para reconhecer como especial o período de 03/03/86 a 17/03/92 e determinar ao INSS que proceda a conversão em tempo de serviço comum e a consequente averbação, deixando de fixar honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca (fls. 209/227).

Em seu recurso, o INSS requer a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação do efetivo exercício das atividades especiais, tendo em vista a extemporaneidade dos documentos apresentados e o uso de equipamento de proteção individual que neutraliza o agente nocivo, questionando o fator de conversão utilizado (fls. 233/242).

Por sua vez, o autor também recorre e sustenta, em síntese, que: a) tem interesse de agir quanto aos lapsos comuns reconhecidos administrativamente, pleiteando sua homologação; b) os períodos de 08/03/77 a 29/09/82 e de 19/10/82 a 24/02/84, laborados na empresa Forjafrio Ind. De Peças Ltda., e de 22/05/84 a 18/02/86 em que trabalhou na empresa Sociedade Paulista de Tubos Flexíveis Ltda. devem ser reconhecidos como especiais pelo enquadramento da função nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 83.080/79, uma vez que exercia a atividade de torneiro mecânico, além de ter ficado exposto ao agente nocivo ruído na intensidade de 88 dB (A); c) a própria Autarquia regulamentou o enquadramento da atividade de torneiro mecânico na Circular nº 17, de 25/10/93 (fl. 133). Por fim, pede, a fixação dos juros de mora de 1% ao mês desde o requerimento administrativo até o efetivo pagamento, além de honorários advocatícios no patamar de 20% sobre o valor da condenação, mais 12 parcelas vincendas (fls. 257/278).

Com contrarrazões do autor (fls. 281/290), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

O artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso vertente, em que a sentença de fls. 209/227, prolatada em 27/05/2008, cingiu-se a reconhecer a especialidade de determinado interstício, considerando o valor atribuído à causa (R\$ 15.700,00, em dezembro/2004), devidamente atualizado (R\$ 18.403,42, em maio/2008), verifico que o direito controvertido não excede os 60 salários mínimos, não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial.

No tocante aos períodos comuns já reconhecidos pelo INSS, conforme "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" de fls. 21/22, sem pretensão resistida por parte da Autarquia, não se verifica interesse de agir da parte autora ou necessidade de provimento jurisdicional, afastando a análise do pleito.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

(...)"

(TRF3, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012, 10ª T)"

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999): *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei nº 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre período de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"*, de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"* (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95.

EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário *"com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho"*. Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto nº 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto nº 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: *"Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP"*.

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna o autor pelo reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido nos períodos de 08/03/77 a 28/09/82 e de 19/10/82 a 24/02/84, na empresa Forjafrio Ind. De Peças Ltda., 22/05/84 a 18/02/86, na empresa Sociedade Paulista de Tubos Flexíveis Ltda., e de 03/03/86 a 12/03/92, na empresa Broctel Indústria Metalúrgica Ltda.

No tocante aos vínculos mantidos nesses períodos, foram colacionados os seguintes documentos:

- 08/03/77 a 28/09/82 e de 19/10/82 a 24/02/84, na empresa Forjafrio Ind. De Peças Ltda., na função de torneiro mecânico, conforme anotação constante na CTPS de fl. 162 e formulário de fl. 36;

22/05/84 a 18/02/86, na empresa Sociedade Paulista de Tubos Flexíveis Ltda., na função de torneiro mecânico, conforme anotação constante na CTPS de fl. 171 e formulário de fl. 37;

03/03/86 a 12/03/92 - na empresa Broctel Indústria Metalúrgica, na função de torneiro mecânico. Conforme anotação na CTPS de fl. 162, bem assim formulário de fl. 38 e laudo pericial de fs. 39/55.

De pronto, impende assinalar ser cabível o reconhecimento da especialidade dos períodos indicados, uma vez que, como já admitido até mesmo no âmbito administrativo (Circular nº 15 do INSS, de 08/09/1994), a atividade de torneiro mecânico enquadra-se, por equiparação, nos códigos 2.5.1 e 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79. Nessa esteira: TRF 3ª Região, APELREEX 0007005-12.2012.4.03.6183, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 12/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2017.

Acrescente-se quanto ao lapso de trabalho de 03/03/86 a 17/03/92 na empresa Broctel Indústria Metalúrgica Ltda. que, além do enquadramento pelo desenvolvimento da atividade de torneiro mecânico, o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído na intensidade de 85 dB(A), exposição superior ao limite de 80 dB(A) estabelecido no Decreto nº 2.172/97.

Frise-se que o simples fato de as empresas informarem a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Atente-se, ainda, à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Dessa forma, com relação aos períodos de 08/03/77 a 28/09/82, de 19/10/82 a 24/02/84, de 22/05/84 a 18/02/86 e de 03/03/86 a 17/03/92, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades em condições especiais, sendo cabível o reconhecimento da especialidade com a conversão do período especial em tempo comum pelo multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Do labor urbano comum não reconhecido pela autarquia previdenciária:

Com relação aos períodos de 21/07/70 a 26/11/70 e de 05/02/71 a 26/08/75, embora não tenham sido reconhecidos pelo INSS, é certo que estão dentre os períodos de contratos de trabalho registrados na CTPS (fs. 152 e 154/156), impondo-se o reconhecimento dos mesmos, uma vez que, consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, ainda que não constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, dado que gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Nesse diapasão:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE "JURIS TANTUM". RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS COMPROVADOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o reconhecimento de atividade urbana e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Na linha, ainda, do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações.

- O fato de o vínculo não constar no CNIS não o invalida. Precedentes.

- Houve recolhimentos como segurado facultativo nas competências de 1º/3/2014 a 28/2/2015 e de 1º/3/2015 a 3/12/2015, não computados administrativamente.

- Requisito da carência cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Quanto ao requisito temporal, a parte autora preencheu tempo suficiente ao deferimento da prestação em foco na DER.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal.

- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação autárquica parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0001994-46.2016.4.03.6317, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de Registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade juris tantum e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula nº 12/TST.

5- Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente procedente."

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012)

Do período em auxílio-doença:

Relativamente ao lapso de 29/09/82 a 18/10/82, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, conforme demonstrado na anotação em sua CTPS à fl. 168, devendo ser considerado como de efetiva atividade laborativa.

Somados os períodos especiais reconhecidos neste feito, de 08/03/77 a 28/09/82, de 19/10/82 a 24/02/84, de 22/05/84 a 18/02/86 e de 03/03/86 a 17/03/92, os comuns, ora reconhecidos, de 21/07/70 a 26/11/70 e de 05/02/71 a 26/08/75, o lapso de 29/09/82 a 18/10/82 relativo ao auxílio-doença, aqueles períodos incontroversos reconhecidos administrativamente pelo INSS, conforme se constata no "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 21/22), afastados os lapsos concomitantes, verifica-se que o autor possui, até a data do requerimento administrativo (30/10/2000), **30 anos, 03 meses e 18 dias de tempo de contribuição**, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntado aos autos, a parte autora já recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/162.980.251-1 desde 16/01/2013, razão pela qual deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso - a atual aposentadoria percebida ou a concedida nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo a aposentadoria outorgada em nível administrativo, sucederá a renúncia à benesse concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida judicialmente, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial; reconheço, de ofício, a falta de interesse processual** quanto ao pedido de homologação dos vínculos empregatícios referentes aos interstícios comuns já reconhecidos administrativamente, 14/08/1975 a 02/03/1977, 01/01/1993 a 08/03/1995, 01/11/1995 a 22/02/1996 e 01/07/1997 a 20/10/2000, julgando, quanto a essa parte do pedido, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do NCPC; **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o labor especial nos períodos de 08/03/77 a 28/09/82, 19/10/82 a 24/02/84 e de 22/05/84 a 18/02/86, os comuns de 21/07/70 a 26/11/70 e de 05/02/71 a 26/08/75 e o lapso de 29/09/82 a 18/10/82, relativo ao período em gozo de auxílio-doença; conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (30/10/2000), e determinar que sejam abatidos do débito os valores já recebidos, resguardado o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005387-28.2005.4.03.6102/SP

	2005.61.02.005387-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A)	:	DANIEL ROSA INACIO
ADVOGADO	:	SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS interposto em face da r. sentença, submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para condenar a autarquia a considerar, como especiais, os períodos de 09.05.1975 a 04.03.1977, 01.08.1977 a 14.12.1977, 09.08.1978 a 19.09.1979, 19.11.1979 a 09.09.1980, 25.08.1990 a 18.03.1981, 01.04.1981 a 19.12.1981, 11.08.1982 a 24.07.1984, 27.08.1984 a 15.03.1990, 04.06.1990 a 26.09.1990, 06.11.1990 a 17.05.1995 e 02.10.1995 a 14.05.1997 e conceder aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18.05.2000). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.245,00, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Foi deferida a tutela antecipada (fls. 385/403).

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, alegando não fazer jus o autor ao reconhecimento da especialidade do labor, nos períodos reconhecidos pela r. sentença, em razão da vedação legal de conversão de tempo posterior a 28.05.1998, bem como utilização do EPI que neutralizaria o agente nocivo. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial em juízo ou, sucessivamente, na data da citação, a redução do valor dos honorários advocatícios e, ainda, questiona os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer a cassação da tutela antecipada (fls. 409/423).

Com contrarrazões (fls. 429/435), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da sentença ao reexame necessário.

A r. sentença, provimento de natureza condenatória, proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, tem crédito líquido, configurando hipótese de conhecimento do reexame necessário, nos moldes da Súmula nº 490 do c. Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: *"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas"*.

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais e, conseqüentemente, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem, conforme dispõem os artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém *"a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991"*. Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas *"a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento"*, ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que *"lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação *"obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"* (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que *"somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente"* (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]"

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]"

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo **ruído**, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "**não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

A r. sentença reconheceu, como laborados sob condições especiais, os períodos de 09.05.1975 a 04.03.1977, 01.08.1977 a 14.12.1977, 09.08.1978 a 19.09.1979, 19.11.1979 a 09.09.1980, 25.08.1980 a 18.03.1981, 01.04.1981 a 19.12.1981, 11.08.1982 a 24.07.1984, 27.08.1984 a 15.03.1990, 04.06.1990 a 26.09.1990, 06.11.1990 a 17.05.1995 e 02.10.1995 a 14.05.1997 e implantou, em favor do demandante, o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18.05.2000).

No tocante aos períodos, 09.05.1975 a 04.03.1977, 01.08.1977 a 14.12.1977, 09.08.1978 a 19.09.1979, 19.11.1979 a 09.09.1980, 25.08.1980 a 18.03.1981, 01.04.1981 a 19.12.1981, 11.08.1982 a 24.07.1984, 27.08.1984 a 15.03.1990, 04.06.1990 a 26.09.1990 e 06.11.1990 a 28.04.1995, conforme se extrai do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fls. 102/110 e 286/300 e documentos do processo administrativo de fls. 147 e 155/156, já foram reconhecidos pela autarquia previdenciária a especialidade do labor exercido nos mencionados interregnos, de modo que, quanto a essa parte do pedido, é patente a falta de interesse de agir, ante a inexistência de pretensão resistida a justificar o seu conhecimento e julgamento.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao

Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.
(...)"
(TRF3, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012, 10ª T)"

Por sua vez, quanto aos períodos restantes (02.10.1995 a 14.05.1997 e 23.09.1998 a 01.12.1999), a r. sentença reconheceu a especialidade apenas no intervalo de 02.10.1995 a 14.05.1997.

Dessa forma, passo a analisar apenas o período de **02.10.1995 a 14.05.1997**, diante da vedação da *reformatio in pejus*, considerando que há remessa necessária e apelação interposta pelo INSS.

No tocante a esse vínculo, foram colacionados os seguintes documentos:

- **02.10.1995 a 14.05.1997** - cargo de "tomeiro mecânico", setor: "Ferramentaria", desempenhado na empresa: INDÚSTRIA DE RETENTORES ESP. DICETTI LTDA: formulário de fl. 79, indicando que o autor estava submetido, de modo habitual e permanente, a agente nocivo "ruído, calor e poeiras metálicas provenientes daqueles serviços" e laudo pericial de fls. 355/363, que atesta que o autor estava submetido a agentes nocivos: ruído de 92 dB (A) e agentes químicos: "óleos minerais, graxas, óleos de corte, óleos de refrigeração, solventes", de modo habitual e permanente.

Ressalte-se que, no tocante ao agente nocivo ruído, a perícia indireta ou por similaridade, por não retratar o real ambiente de trabalho em que a parte autora exerceu suas atividades, não pode ser admitida, para efeito de comprovação da especialidade, uma vez que é admitida apenas em situações excepcionais, como na hipótese em que não há a possibilidade da obtenção da prova "in loco", em que se verifica a desativação da empresa empregadora, o que não ocorre no presente caso (STJ, REsp 1656508/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017).

No entanto, com relação ao agente nocivo: "óleos minerais, graxas, óleos de corte, óleos de refrigeração, solventes.", conforme atestado pelo laudo pericial (fls. 355/363), entendo que, no caso em tela, o próprio formulário de fl. 79, indica que o autor estava submetido ao agente nocivo "poeiras metálicas provenientes daqueles serviços", de modo que enquadrável a atividade conforme códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Frise-se que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua real eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, entendo que faz jus o demandante ao reconhecimento da especialidade da atividade desenvolvida, no período de **02.10.1995 a 14.05.1997**.

Por sua vez, somado o período insalubre reconhecido neste feito (02.10.1995 a 14.05.1997) àqueles de atividade comum e especial comprovados pelo CNIS que se anexa, bem como constantes da CTPS (fls. 17/28) e do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 102/110 e 286/300), verifica-se que possui o autor **até a data da publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), 30 anos, 01 mês e 12 dias de tempo de contribuição**, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), além de haver cumprido o período de carência exigido.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (18.05.2000 - fl. 29), em harmonia com a jurisprudência do c. STJ, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO JÁ INCORPORADO AO PATRIMÔNIO.

1. A orientação jurisprudencial do STJ consolidou-se no sentido de que, havendo requerimento administrativo, como no caso, esse é o marco inicial do benefício previdenciário.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1607963/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/08/2016, DJe 13/09/2016)

Ressalte-se que, não obstante a data do requerimento administrativo do benefício tenha ocorrido em 18.05.2000 (fl. 29) e a demanda presente tenha sido aforada aos 06.05.2005 - data notadamente distante daquela do requerimento junto à Administração - há comprovação inequívoca nos autos acerca da batalha administrativa travada pelo autor, ante todas as instâncias administrativas, culminando com a derradeira (instância) em 25.02.2003, conforme se depreende de fls. 154/158, o que se demonstra suficiente para afastar o pedido de reconhecimento da prescrição quinquenal.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Por fim, tendo em vista a presente decisão, resta prejudicado o pleito formulado pelo INSS relacionado à concessão da tutela antecipada.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS, na parte em que conhecida, e à remessa oficial**, para reconhecer a falta de interesse processual quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade nos períodos de 09.05.1975 a 04.03.1977, 01.08.1977 a 14.12.1977, 09.08.1978 a 19.09.1979, 19.11.1979 a 09.09.1980, 25.08.1990 a 18.03.1981, 01.04.1981 a 19.12.1981, 11.08.1982 a 24.07.1984, 27.08.1984 a 15.03.1990, 04.06.1990 a 26.09.1990 e 06.11.1990 a 28.04.1995, julgando, quanto a essa parte do pedido, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do NCPC, bem como para fixar os honorários advocatícios, os juros de mora e os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação supra. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003072-91.2005.4.03.6113/SP

	2005.61.13.003072-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE GASPARD XAVIER
ADVOGADO	:	SP074491 JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos de 07/03/1970 a 22/04/1976, 27/03/1979 a 22/03/1984, 02/07/1984 a 28/02/1985, 02/05/1985 a 08/07/1987, 17/11/1987 a 10/01/1990 e 16/03/1990 a 01/07/2003 e condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, convertendo-o em aposentadoria especial, desde a data da concessão da aposentadoria proporcional (01/07/2003). Discriminados os consectários legais e fixada a verba honorária em 12% sobre o valor da condenação (fls. 247/250).

Em seu recurso, pugna o INSS pela reforma da decisão, alegando que não restou comprovada a exposição do autor a agente nocivo, a justificar o reconhecimento do trabalho sob condições especiais, diante da impossibilidade de conversão do tempo de serviço especial trabalhado posteriormente a 28.05.1998 e da necessidade de laudo técnico contemporâneo. Subsidiariamente, requer que a data de início do benefício seja fixada na data da citação (fls. 254/261).

Com contrarrazões da parte autora (fls. 266/269), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ainda, observo que o julgamento foi *ultra petita*, uma vez que o autor pugnou pelo reconhecimento da especialidade apenas no período de 01/05/1980 a 22/03/1984, e não de 27/03/1979 a 22/03/1984, cumprindo reduzir a decisão recorrida aos termos da pretensão da parte autora, a teor do que rezam os artigos 128 e 460 do CPC/1973 (artigos 141 e 492 do NCPC).

Pois bem, a aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no artigo 57 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o atual Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/1999), "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011; REsp 1310034/PR, citado acima).

Dessa forma, até o advento da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei nº 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei nº 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto nº 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei nº 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto nº 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto nº 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]".

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os artigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pleiteia o autor a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com o reconhecimento de labor especial nos períodos de 07/03/1970 a 22/04/1976, 01/05/1980 a 22/03/1984, 02/07/1984 a 28/02/1985, 02/05/1985 a 08/07/1987, 17/11/1987 a 10/01/1990, 16/03/1990 a 01/07/2003 e consequente concessão de aposentadoria especial ou integral. Passo à análise do labor exercido em condições especiais.

- **07/03/1970 a 31/12/1973** - laborado na empresa Amazonas Produtos para calçados LTDA, no setor de prensas. Conforme formulário de fl. 42, o autor exercia a função de "preseiro", restando comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, aos agentes agressivos "ruído e borracha estireno-butadieno", impondo-se o enquadramento profissional, nos termos do código 2.5.2 do anexo do Decreto nº 83.080/1979.

- **01/01/1974 a 22/04/1976** - laborado na empresa Amazonas Produtos para calçados LTDA, no setor de mecânica. Conforme formulário de fl. 43, o autor exercia a função de mecânico, restando comprovada a exposição, de modo habitual e permanente, aos agentes agressivos ruído - nível acima de 80 dB(A) - e borracha estireno-butadieno, o que enseja o enquadramento da atividade laborativa no código 1.0.19 do Decreto n.º 3.048/99.

O laudo judicial (fls. 198/206), também confirmou que no período de 01/01/1974 a 22/04/1976, o autor esteve sujeito, de modo habitual e permanente, a agentes agressivos, dentre eles, agentes químicos como borracha (butadieno e estireno) e ao agente físico ruído com nível de 86 dB(A), ou seja, acima do limite estabelecido em lei.

- **01/05/1980 a 22/03/1984 e 16/03/1990 a 01/07/2003** - laborados na Prefeitura Municipal de Franca, no setor de oficina mecânica. Conforme PPP de fls. 232/233, o autor exercia a função de mecânico e estava exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis que variavam entre 90 a 102 dB(A), o que resulta em uma média de 96 dB(A) e aos derivados de hidrocarbonetos.

- **02/07/1984 a 28/02/1985 e 02/05/1985 a 08/07/1987** - laborados na empresa Poppi Máquinas e Equipamentos Ltda., no setor de usinagem - os formulários de fls. 44/48 e o laudo técnico pericial de fls. 49/60 comprovam a exposição de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído em níveis que variavam entre 89 a 95 dB(A), o que resulta em uma média de 92 dB(A).

- **17/11/1987 a 10/01/1990** - laborado na Fundação Educandário Pestalozzi, no setor de mecânica - o formulário de fl. 61 comprova que o autor exercia a função de mecânico e estava exposto de modo habitual e permanente aos agentes agressivos como "querosene, gasolina, óleo e graxa, provocado pelo processo de soldagem e pelo funcionamento dos motores e máquinas".

Vale registrar, que o contato do trabalhador com hidrocarbonetos e outros derivados tóxicos do carbono, tais como óleos lubrificantes e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa no código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto n.º 53.831/64, no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979 e nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC n.º 0024151-88.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Ressalte-se que, o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Dessa forma, cabível o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas nos períodos de 07/03/1970 a 22/04/1976, 01/05/1980 a 22/03/1984, 02/07/1984 a 28/02/1985, 02/05/1985 a 08/07/1987, 17/11/1987 a 10/01/1990, 16/03/1990 a 01/07/2003.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito (07/03/1970 a 22/04/1976, 01/05/1980 a 22/03/1984, 02/07/1984 a 28/02/1985, 02/05/1985 a 08/07/1987, 17/11/1987 a 10/01/1990 e 16/03/1990 a 01/07/2003) àqueles incontroversos (CTPS de fls. 29/36 e resumo de documentos para cálculo de contribuição de fls. 180/186), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo (01/07/2003), 28 anos, 03 meses e 22 dias de tempo de serviço especial, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria especial, razão pela qual merece ser mantida a r. sentença recorrida.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal,

observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer a ocorrência de sentença "*ultra petita*", restringindo a decisão aos limites do pedido inicial, bem assim **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir o percentual da verba honorária e fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Intím-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004333-75.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.004333-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	HELIO GONCALVES
ADVOGADO	:	SP277328 RAFAEL PAGANO MARTINS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ªSSJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSI-SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença, submetida à remessa oficial, que reconheceu a especialidade dos períodos de 22/05/1972 a 24/10/1972, 08/11/1972 a 09/02/1973, 28/05/1973 a 30/05/1975, 02/06/1975 a 10/01/1977, 01/09/1982 a 21/07/1983 e 01/07/1987 a 08/10/1991, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (17/12/2001 - fl. 180). Discriminados os consectários para o pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, e fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação com observância ao teor da Súmula 111/STJ. Concedida a antecipação da tutela (fls. 276/284).

Apela o INSS pugnando, preambularmente, pelo recebimento do apelo em seu efeito suspensivo ante a irreversibilidade da tutela concedida. No mérito, sustenta a não comprovação, nos autos, do exercício de labor nocivo de modo habitual e permanente; a exclusão do rol de agentes nocivos das atividades perigosas e penosas e a ausência de contemporaneidade dos formulários apresentados pelo autor. Postula pelo afastamento da tutela concedida para a implantação do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 299/306).

Sem contrarrazões (fls. 307), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Passo, portanto, à análise do reexame necessário e do recurso autárquico.

Nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes

prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉRITO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricitista e auxiliar de eletricitista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

AGENTE NOCIVO: ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando uma lacuna quanto a esse agente nocivo. Contudo, a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, mesmo que posterior à vigência do referido Decreto - de caráter exemplificativo -, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), cuja ementa segue transcrita:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (RESP 201200357988, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/03/2013)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Conforme se verifica da sentença impugnada, houve o reconhecimento da especialidade dos períodos de 22/05/1972 a 24/10/1972, 08/11/1972 a 09/02/1973, 28/05/1973 a 30/05/1975, 02/06/1975 a 10/01/1977, 01/09/1982 a 21/07/1983 e 01/07/1987 a 08/10/1991, todos enquadrados pela exposição a tensão superior a 250 volts, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Para todos esses períodos em que o autor laborou na empresa ALFA ENGENHARIA LTDA. (antiga razão social: ALFA INSTALAÇÕES ELÉTRICAS E TELEFÔNICAS LTDA.), a especialidade está comprovada através dos formulários de fls.139/143, os quais atestam a sua exposição de modo habitual e permanente a tensões elétricas acima de 250 volts, "proveniente das atividades realizadas nas proximidades da rede elétrica potencial", pois executava a atividade em vias públicas, efetuando "emendas em cabos telefônicos aéreos e subterrâneos", atividade esta que executava como "emendador/serviço gerais", nos períodos de 22/05/1972 a 24/10/1972, 08/11/1972 a 09/02/1973 e 28/05/1973 a 30/05/1975, ou como "encarregado" nos períodos de 02/06/1975 a 10/01/1977, 01/09/1982 a 21/07/1983 e 01/07/1987 a 08/10/1991.

Assim, mantenho o reconhecimento da especialidade efetuado pelo juízo a quo para os períodos de 22/05/1972 a 24/10/1972, 08/11/1972 a 09/02/1973, 28/05/1973 a 30/05/1975, 02/06/1975 a 10/01/1977, 01/09/1982 a 21/07/1983 e 01/07/1987 a 08/10/1991, em que o autor laborou na empresa ALFA ENGENHARIA LTDA, e o respectivo enquadramento nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em decorrência da comprovada exposição à tensão elétrica acima de 250 volts.

Como cediço, a atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo cabível, pois, *in casu*, o enquadramento da atividade desempenhada, eis que, à luz do contido nos sobreditos documentos, o contato com eletricidade estava presente no dia-a-dia do trabalhador em patamar acima do teto legal.

Insta acentuar, ademais, apenas a título de esclarecimentos, que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Atente-se, ainda, à desnecessidade de contemporaneidade dos documentos apresentados aos períodos de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Dessa maneira, somado os períodos especiais reconhecidos (22/05/1972 a 24/10/1972, 08/11/1972 a 09/02/1973, 28/05/1973 a 30/05/1975, 02/06/1975 a 10/01/1977, 01/09/1982 a 21/07/1983 e 01/07/1987 a 08/10/1991), após a sua conversão em tempo comum, aos períodos de atividade comuns incontestados constantes em CTPS (fls. 122/136) e no CNIS, afastados os lapsos concomitantes, constata-se que **conta o autor, até a data da publicação da EC nº 20/98** (16/12/1998), 32 anos, 08 meses e 18 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91. Ainda, **até a data do requerimento administrativo** (17/12/2001), possui o segurado 34 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de contribuição. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até 16/12/1998 ou até a data de entrada do requerimento administrativo, nos moldes acima explicitados (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJE-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Caso seja considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, conforme denota o julgado transcrito a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DEFERIDA COM A CONSIDERAÇÃO DE TEMPO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 9.876/99. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES.

1. O segurado que completar os requisitos necessários à aposentadoria antes de 29/11/1999 (início da vigência da Lei n. 9.876/99) terá direito a uma RMI calculada com base na média dos 36 últimos salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses (redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91), não se cogitando da aplicação do "fator previdenciário", conforme expressamente garantido pelo art. 6º da respectiva lei.

2. Completando o segurado os requisitos da aposentadoria já na vigência da Lei n. 9.876/99 (em vigor desde 29.11.1999), o período básico do cálculo (PBC) estender-se-á por todo o período contributivo, extraindo-se a média aritmética dos 80% maiores salários de contribuição, a qual será multiplicada pelo "fator previdenciário" (Lei n.8.213/91, art. 29, I e § 7º).

3. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que é vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da lei vigente à [Tab]época do implemento das condições para a concessão do benefício no que diz respeito ao limite do salário de contribuição (Lei 6.950/81) e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91 no tocante ao critério de atualização dos salários de contribuição.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015, g.n.)

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Os valores pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista que a presente decisão manteve a concessão do benefício postulado, resta prejudicado o pleito formulado pelo INSS relacionado com a suspensão do cumprimento da tutela concedida.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar os juros de mora, bem assim determinar os descontos dos valores pagos administrativamente na forma da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

	2005.61.83.005482-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP218528 MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VICENTE RODRIGUES VITORINO
ADVOGADO	:	SP130858 RITA DE CASSIA DOS REIS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 10 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO >1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP->1ª SSIJ-SP
	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP->1ª SSIJ-SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido inicial para reconhecer como especiais os lapsos de 01/09/1986 a 13/11/1998 e de 09/07/1974 a 28/06/1997, bem como conceder aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (18/11/2002 - fl. 152). Discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, foi concedida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício (fls. 300/308).

Pugna o recorrente pela reforma da r. sentença, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos previstos na Emenda Constitucional n. 20/98 e a inexistência de comprovação da especialidade nos termos da legislação de regência, ante a extemporaneidade dos laudos apresentados e a impossibilidade de produção de efeitos de laudo pericial produzido em processo trabalhista, do qual o INSS não fez parte. Aduz, ainda, que a conversão de período especial em comum somente é possível após a Lei n. 6.887/80, bem como requer a cassação da tutela concedida em razão de sua irreversibilidade. Subsidiariamente, pugna pela fixação dos juros de mora no percentual de 6% ao ano e pela redução da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 315/327).

Com contrarrazões (fls. 331/338), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do CNCP, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

De início, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No mérito, discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais e, conseqüentemente, ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, em ambos os sentidos, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Em análise apenas os períodos de labor especial reconhecidos na sentença (01/09/1986 a 13/11/1998 e 09/07/1974 a 28/06/1997), a míngua de recurso da parte autora.

- **01/09/1986 a 13/11/1998** - laborado como operador de máquinas em torno mecânico, revólver e fúreadoras, no setor de oficina de usinagem perante a empresa Autel Autom Hidr Pneumática Ltda - embora o formulário específico do INSS de fl. 47 informe a inexistência de agentes nocivos e ruídos acima dos limites estipulados na lei, o laudo de fls. 72/80 - produzido por médica perita nos autos da reclamação trabalhista n. 2960/99, movida pelo autor contra aludida empresa - comprova a exposição, de modo habitual e permanente, a óleo mineral, contendo hidrocarboneto aromático.

- **09/07/1974 a 28/06/1997** - laborado como "ajudante shell classe 'b'", no setor de "shell molding" da empresa Lepe Indústria e Comércio Ltda - o formulário de fl. 139 e o laudo técnico de fls. 177/178 comprovam a exposição, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo calor no nível de 27,8 IBUTG, dentre outros agentes agressivos.

Note-se que a perícia realizada nos autos da reclamação trabalhista movida contra a empresa Autel Autom Hidr Pneumática Ltda (processo n. 2960/99) retrata o real ambiente de trabalho em que a parte autora exerceu suas atividades, havendo menção expressa, no laudo judicial (fls. 72/80), de que as vistorias foram feitas nos próprios locais de trabalho do reclamante.

Assim, é perfeitamente admissível a comprovação de labor nocivo por meio de laudo produzido em reclamação trabalhista, sendo irrelevante a ausência de participação do INSS na lide laboral, desde que propiciado o contraditório em relação à prova, possibilitando o debate em torno de sua higidez, como ocorreu no caso em tela.

Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. PRODUTOS INFLAMÁVEIS. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA EMPRESTADA. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*
 2. *Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.*
 3. *Embora o INSS não tenha sido parte na Ação Trabalhista, não retira a validade da prova, pois, além da garantia do contraditório, é certo que a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido da desnecessidade da identidade de partes para se admitir a prova empresta desde que se mantenha hígida a garantia do contraditório, conforme verificado na hipótese dos autos. (EREsp 617428/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 04/06/2014, DJe 14/06/2014).*
 4. *Não cumpridos os requisitos legais, o segurado não faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei nº 8.213/91.*
 5. *Reexame necessário, apelação do INSS e apelação da parte autora parcialmente providos.*
- (TRF 3ª Região, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 0015354-49.2009.4.03.6105, Décima Turma, Rel. Desembargadora Federal Lucia Ursaisa, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017)

Atente-se, ainda, à regularidade formal dos citados documentos, inexistindo necessidade de contemporaneidade do laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Dessa forma, o contato do trabalhador com hidrocarbonetos, tais como óleos e graxas, enseja o enquadramento da atividade laborativa exercida no período de **01/09/1986 a 13/11/1998**, no código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/1979 e nos códigos 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos n.ºs. 2.172/97 e 3.048/99 (Anexos IV). Cumpre esclarecer, ainda, que os agentes químicos hidrocarbonetos não exigem mensuração, em face do aspecto qualitativo da exposição, conforme previsto no Anexo n.º 13 da NR-15, aprovada pela Portaria nº 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Nessa linha: TRF 3ª Região, AC nº 0024151-88.2017.4.03.9999, Nora Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 11/12/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2018.

Outrossim, no interregno de **09/07/1974 a 28/06/1997**, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades com exposição ao agente nocivo calor, acima dos limites estabelecidos em lei, haja vista que é de ser tida como prejudicial à saúde do trabalhador a exposição à temperatura acima de 25,0 IBUTG (NR 15 - Anexo 03 - Quadros 1 e 3).

Nesses termos, de rigor o reconhecimento da especialidade dos lapsos de **01/09/1986 a 13/11/1998** e de **09/07/1974 a 28/06/1997**, com a conversão dos períodos especiais em tempo comum pelo multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Somados os períodos insalubres reconhecidos nestes autos (**01/09/1986 a 13/11/1998** e **09/07/1974 a 28/06/1997**), àqueles de labor comum incontroversos (fls. 114/115) e aos constantes da CTPS (fls. 17/25) e do CNIS que ora se junta, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998) e até 28/11/1999 (data anterior à vigência da Lei nº 9.876/99), 30 anos, 07 meses e 02 dias de tempo de contribuição; até o requerimento administrativo formulado em 25/07/2001, 31 anos, 05 meses e 27 dias; e, até a data de entrada do último requerimento administrativo (18/11/2002), 32 anos, 08 meses e 20 dias, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até 28/11/1999 ou até as datas dos requerimentos administrativos, nos moldes acima explicitados (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057).

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

À míngua de recurso da parte autora, mantenho o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional na data de entrada do último requerimento administrativo, isto é, 18/11/2002 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei nº 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPD, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

No tocante à irreversibilidade da imediata implantação do benefício outorgado na sentença, agitada pelo INSS em seu apelo, temos que a negativa do beneplácito pleiteado é que eventualmente ganharia tais ares, já que a sobrevivência do postulante ficaria ao sabor do cumprimento de toda a marcha procedimental. Demais a mais, a propalada irretornabilidade não é, hodiernamente, um valor absoluto, havendo vozes dissonantes, como bem demonstra paradigma do c. STJ aquilantado sob a sistemática dos recursos repetitivos, a preconizar justamente ideia adversa (v.REsp 1401560/MT, Relator p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 12/02/2014, DJe 13/10/2015). De todo modo, cuida-se de discussão a ser entabulada oportuna e ocasionalmente, não merecendo, portanto, acolhida o pleito autárquico de cassação da tutela antecipada.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para reduzir a verba honorária e fixar os juros de mora na forma delimitada, explicitados os critérios de incidência da correção monetária. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006176-75.2005.4.03.6183/SP

	2005.61.83.006176-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	DALVA ALVES DE SOUZA e outros(as)
	:	NILDA ALVES DE SOUZA
	:	ALESSIO ALVES VIEIRA
	:	SANDRA REGINA ALVES VIEIRA DE OLIVEIRA
	:	JOANA D ARC ALVES VIEIRA

	:	MARIA APARECIDA ALVES BRANDAO
	:	IVONE ALVES NARCIZO
	:	CAROLINA ALVES DE SOUZA
	:	CELSON ALVES VIEIRA
ADVOGADO	:	SP206330 ANNA CLAUDIA TAVARES ROLNIK
SUCEDIDO(A)	:	JOSE ALVES DE SOUZA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

José Alves de Souza, sucedido por Dalva Alves de Souza e outros, ajuizou ação em 08/11/2005, visando ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas em empresas do ramo gráfico nos períodos de 01/03/1960 a 24/01/1962, 01/10/1962 a 30/01/1963, 28/03/1963 a 18/02/1966; 17/05/1966 a 10/06/1966; 29/07/1966 a 22/12/1966; 21/12/1966 a 02/03/1967; 05/05/1967 a 07/04/1972; 10/07/1972 a 10/09/1972; 11/09/1972 a 28/02/1973; 15/03/1973 a 30/06/1973; 01/07/1973 a 03/01/1975; 02/05/1975 a 30/06/1976; 01/11/1976 a 26/09/1977; 01/01/1978 a 11/04/1980; 01/04/1982 a 30/07/1982; 13/09/1982 a 05/08/1983; 01/12/1983 a 02/03/1985; 02/01/1986 a 19/12/1988; 01/04/1989 a 23/08/1991; 01/09/1994 até 08/11/2005 (data do ajuizamento da ação), bem como à concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (19/03/2004).

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, por entender que não restou comprovada a exposição a agentes agressivos e que os lapsos de 29/07/1966 a 22/12/1966, 10/07/1972 a 10/09/1972, 11/09/1972 a 28/02/1973, 15/03/1973 a 30/06/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975 e 01/12/1983 a 02/03/1985 sequer podem ser computados como comuns, pois os documentos apresentados "ou estão ilegíveis ou não contém todas as informações necessárias ao reconhecimento dos períodos, não possuindo, portanto, valor probatório" (fls. 190/195).

Apela o autor sustentando a existência de provas contemporâneas à época do exercício das atividades nos interregnos de 29/07/1966 a 22/12/1966, 10/07/1972 a 10/09/1972, 11/09/1972 a 28/02/1973, 15/03/1973 a 30/06/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975 e 01/12/1983 a 02/03/1985, bem como o enquadramento como especial, nos termos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, do labor exercido em empresas do ramo gráfico. Requer a antecipação da tutela recursal (fls. 199/209).

Sem contrarrazões (fl. 213), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, observe-se que, no tocante aos lapsos de tempo especiais mencionados na exordial de 01/01/1978 a 11/04/1978 e de 02/01/1986 a 19/12/1988, cometeu o autor mero equívoco na digitação das datas assinaladas, conforme anotações na CTPS de fls. 23/26, Relação Anual de Informações Sociais - RAIS de fls. 138 e CNIS que ora se junta.

Assim, não obstante o magistrado esteja adstrito ao pedido, ante o evidente erro material apontado, devem ser apreciados os períodos corretos (isto é, 02/01/1978 a 11/04/1978 e 02/01/1986 a 19/12/1988), privilegiando o princípio da razoabilidade, em detrimento do excesso de formalismo - há muito repudiado no meio jurídico (TRF 3ª Região, APELREEX 0004431-26.2006.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2017).

Ademais, impende destacar que a sentença hostilizada, em sua parte dispositiva, identificou erroneamente o autor como Eliezer dos Santos, padecendo, ai, de nítido erro material, passível de correção, de ofício, neste instante procedimental (inciso I do art. 494 do NCPC), o que ora faço: onde se lê: Eliezer dos Santos, leia-se: **José Alves de Souza**.

Quanto ao mérito, discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais e, conseqüentemente, ao benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

Já a aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no artigo 57 da Lei n.º 8.213/91 e no artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Inclui-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes.

[...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os artigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (emprego e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, com eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

Pugna o autor pelo reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 01/03/1960 a 24/01/1962, 01/10/1962 a 30/01/1963, 28/03/1963 a 18/02/1966; 17/05/1966 a 10/06/1966; 29/07/1966 a 22/12/1966; 21/12/1966 a 02/03/1967; 05/05/1967 a 07/04/1972; 10/07/1972 a 10/09/1972; 11/09/1972 a 28/02/1973; 15/03/1973 a 30/06/1973; 01/07/1973 a 03/01/1975; 02/05/1975 a 30/06/1976; 01/11/1976 a 26/09/1977; 02/01/1978 a 11/04/1980; 01/04/1982 a 30/07/1982; 13/09/1982 a 05/08/1983; 01/12/1983 a 02/03/1985; 02/01/1986 a 10/12/1988; 01/04/1989 a 23/08/1991; 01/09/1994 até 08/11/2005 (data do ajuizamento da ação), bem como pelo reconhecimento do trabalho exercido nos lapsos de 29/07/1966 a 22/12/1966, 10/07/1972 a 10/09/1972, 11/09/1972 a 28/02/1973, 15/03/1973 a 30/06/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975 e 01/12/1983 a 02/03/1985, cuja análise será feita a seguir.

- **01/03/1960 a 24/01/1962** - a CTPS de fls. 12/19 comprova o exercício da atividade de "**aprendiz cartonageiro**" na empresa Cartonagem Cartotex Ltda, com indicação de atividade econômica industrial (fl. 14).

- **01/10/1962 a 30/01/1963** - laborado como "**aprendiz de grampeador**", no setor de cartonagem, na Cartonagem Lamar Ltda (fl. 14), conforme vínculo empregatício anotado na CTPS de fls. 12/19.

- **28/03/1963 a 18/02/1966** - a CTPS de fls. 15/19 comprova o exercício da atividade de **auxiliar de encadernação** na empresa Frimax S/A - Indústria e Comércio, identificada como estabelecimento gráfico (fl. 17).

- **17/05/1966 a 10/06/1966** - laborado como **servente** na empresa Plásticos do Brasil S/A, cujo estabelecimento é identificado como indústria de plásticos (fl. 18), conforme anotações na CTPS de fls. 15/19. A atividade não está inserida no rol dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, de modo que inviável seu enquadramento como especial.

- **29/07/1966 a 22/12/1966** - a CTPS de fls. 15/19 comprova o exercício da função de **mensageiro** na empresa Italcable, identificada como "ag. telegráfica" (fl. 18). Ressalte-se que o vínculo em questão está devidamente anotado na CTPS, da qual se extrai todas as informações necessárias ao seu reconhecimento, apesar das rranças existentes, ao contrário do consignado na r. sentença impugnada.

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso. Confira-se: TRF 3ª Região, Nona Turma. APELREEX 0011562-76.2011.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 30/05/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:13/06/2016; TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial I DATA:05/12/2012; TRF 1ª Região, Primeira Turma, AC 0011795-38.2000.4.01.0000 / DF, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Rel. Juiz Federal ItelmairRaydan Evangelista (Conv.), DJ p.5 de 24/09/2007.

Destarte, embora o período de labor em comento deva ser reconhecido, ele não pode ser enquadrado como especial, pois a atividade desempenhada não está inserida no rol dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79.

- **21/12/1966 a 02/03/1967** - a CTPS de fls. 15/19 comprova que o autor laborou com "**acabamento e quaisquer outros serviços**" na empresa Gráfica Paulista S/A, identificada como tipografia.

- **05/05/1967 a 07/04/1972** - a CTPS de fls. 15/19 e 20/22 comprova que o autor laborou como **encadernador** na empresa Tipografia Pannon S/A (fls. 19 e 22). Anote-se que o termo de rescisão do contrato de trabalho de fl. 38 corrobora o término deste vínculo empregatício em 07/04/1972.

- **10/07/1972 a 10/09/1972** - o contrato de fl. 45, assinado pela empregadora, comprova a admissão do demandante, a título de experiência, como **bloquista** na empresa Indústria Gráfica Palmars Ltda, sendo o período de experiência identificado como 10/07/1972 a 10/09/1972. Por outro lado, a autorização para movimentação de conta do FGTS de fl. 46 indica admissão na aludida empresa em 10/07/1972, bem como afastamento em 29/08/1972 e crediamento de valores em 12/09/1972. **Desse modo, restou comprovado o labor apenas no período de 10/07/1972 a 29/08/1972.**

- **11/09/1972 a 28/02/1973** - embora os recibos de quitação de fls. 111/112, datados, respectivamente, de 24/11/1972 e 28/02/1973, não estejam assinados, constata-se que o de fl. 112 foi emitido em papel timbrado da empresa Gráfica Graúna Ltda. A declaração de opção para o FGTS, datada de 11/09/1972 e assinada apenas pelo autor, indica admissão na empresa neste momento. Ademais, os recibos de fls. 114/117, todos emitidos pela citada empresa e devidamente assinados pelo autor, comprovam o recebimento de remuneração relativa aos meses de novembro e dezembro de 1972 e janeiro de 1973. **Desse modo, restou comprovado o labor apenas no período de 11/09/1972 a 31/01/1973, mas não há indicação da função exercida.**

- 15/03/1973 a 30/06/1973 - a declaração de opção pelo FGTS e a autorização para pagamento de salários de fls. 75/76, ambas datadas de 15/03/1973, indicam que, nesta data, o autor começou a laborar na empresa Monarch Marking System S/A Indústria e Comércio, constituída em 22/11/1958 e com arquivamento de contrato social em 17/07/2003, nos termos da certidão da Junta Comercial do Estado de São Paulo de fls. 130/131, não restando comprovada a função exercida.

- 01/07/1973 a 03/01/1975 - o termo de rescisão de contrato de trabalho e a declaração de opção para o FGTS de fls. 47/47v comprovam que o autor laborou na empresa Gráfica Propaganda Ind e Com Ltda no interregno em tela, não havendo indicação da função exercida.

- 02/05/1975 a 30/06/1976 - o termo de rescisão de fl. 51 comprova que, no lapso temporal em questão, o autor laborou na empresa Telstar Artes Gráficas Ltda., ao passo que os documentos de fls. 52 e 54 (cópia de livro de registro dos empregados, extrato da conta FGTS e solicitação de transferência de conta vinculada) permitem concluir que a função exercida era a de **cortador bloquista**.

- 01/11/1976 a 26/09/1977 - os documentos de fls. 59/62 (cópia do livro de registro de empregados, recibo de quitação, autorização para movimentação de conta vinculada do FGTS e declaração de opção para o FGTS) comprovam que o autor laborou como **cortador bloquista**, no interregno indicado, perante a empresa Telstar Artes Gráficas Ltda.

- 02/01/1978 a 11/04/1980 - o informe de rendimento de fl. 50 revela que o autor era empregado da empresa Gráfica Itamarati Ltda no ano de 1978, ao passo que o termo de rescisão de fl. 50v informa o término do vínculo em 11/04/1980, o que é corroborado pela Relação Anual de Informações Sociais - RAIS, ano-base 1980 (fl. 144). Já a RAIS de fl. 138, do ano-base 1978, revela que a data de admissão foi 02/01/1978, não restando comprovada a função exercida.

- 01/04/1982 a 30/07/1982 - a rescisão do contrato de trabalho de fl. 57 comprova que o autor laborou como **bloquista** na empresa Seimes - Indústria Gráfica Ltda no período em referência.

- 13/09/1982 a 05/08/1983 - o termo de rescisão de fl. 64 e os recibos de pagamentos de fl. 65v e 67 comprovam que o autor laborou como **cortador** perante Gráfica Apema Ltda, o que é corroborado pelas RAIS de fl. 147/150.

- 01/12/1983 a 02/03/1985 - a autorização para movimentação de conta vinculada do FGTS de fl. 68, os recibos de pagamento de fl. 69/69v e o comunicado de aviso prévio de fl. 69v revelam que o autor laborou perante a Gráfica Editora Recta Ltda.

- 02/01/1986 a 10/12/1988 - a CTPS de fls. 23/26 comprova que o autor laborou como **cortador e bloquista** na empresa Artes Gráficas da Grande São Paulo Ltda, estabelecimento litográfico (fl. 25).

- 01/04/1989 a 23/08/1991 - a CTPS de fls. 23/26 comprova que o autor laborou como **bloquista** na empresa Rosário Artes Gráficas Ltda, estabelecimento gráfico (fl. 25).

- 01/09/1994 até 08/11/2005 - a CTPS de fls. 23/26 comprova que o autor laborou como **cortador bloquista** na empresa Abgráfica Ltda (fl. 26).

No tocante aos períodos laborados em empresas do ramo gráfico não reconhecidos na r. sentença impugnada, mister destacar que, ao contrário do consignado naquele *decisum*, a documentação apresentada - documentos relacionados ao FGTS (declaração de opção, autorização para movimentação da conta vinculada), recibos de pagamento, contrato de trabalho e termos de rescisão de contratos de trabalho - são suficientes para o reconhecimento do serviço prestado **apenas** nos interregnos de 10/07/1972 a 29/08/1972, 11/09/1972 a 31/01/1973, 11/09/1972 a 28/02/1973, 15/03/1973 a 30/06/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975 e 01/12/1983 a 02/03/1985.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO URBANO SEM REGISTRO. PROVA MATERIAL. 1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF. 2. O tempo de serviço urbano comprovado por meio de prova material (Declaração de Opção para o Fundo de Garantia, datada de 01.11.76; Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, no qual consta a data de admissão em 01.11.76 e desligamento em 13.03.77; Comunicação de Acidente do Trabalho) deve ser reconhecido e considerado para o cômputo do benefício de aposentadoria. 3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, no que couber, observando-se o decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17. 5. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 6. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte. (AC 00127533420134036104, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Décima Turma, e-DJF3 29/03/2017)

Quanto ao período laborado na empresa Monarch Marking System S/A Indústria e Comércio (15/03/1973 a 30/06/1973), não é possível seu reconhecimento, uma vez que, embora os documentos acostados aos autos configurem início de prova material do labor iniciado em 15/03/1973, não há comprovação da duração do mencionado vínculo de trabalho. Assim, tal início de prova material deveria ser corroborado por prova testemunhal, cujo indeferimento pelo Juízo *a quo* não foi impugnado a tempo e modo pelo autor, restando preclusa tal questão.

Já no que toca à especialidade das atividades desenvolvidas em empresas do ramo gráfico, cumpre destacar que os Decretos n.s 53.831/64 e 83.080/79 preveem o enquadramento de algumas delas, nos seguintes termos:

Decreto n. 53.831/64 - Código 2.5.5 - Campo de aplicação: composição tipográfica e macânica, linotipia, estereotipia, eletrotipia, litografia e off-sett, fotogravura, rotogravura e gravura, encadernação e impressão em geral. **Serviços e atividades profissionais:** Trabalhadores permanentes nas indústrias poligráficas: Linotipistas, monotipistas, tipográficas, impressores, margeadores, montadores, compositores, pautadores, gravadores, grantadores, galvanotipistas, frezadores, titulistas.

Decreto n. 83.083/79 - Código 2.5.8 - Indústria Gráfica e Editorial - Monotipistas, linotipistas, fundidores de monotipo, fundidores de linotipo, fundidores de estereotipia, eletrotipistas, estereotipistas, galvanotipistas, titulistas, compositores, biqueiros, chapistas, tipógrafos, caixistas, distribuidores, paginadores, emendadores, impressores, minervistas, prelistas, ludistas, litógrafos e fotografores. Assim, verifica-se que nem todas as atividades exercidas em tais empresas devem ser consideradas especiais, cabendo ressaltar que a jurisprudência desta Corte reconhece a especialidade das funções de bloquista, cortador e encadernador desempenhadas em gráficas, como se denota dos seguintes precedentes: AC n. 2012.61.83.005529-3, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, Décima Turma, j. 03/04/2018, e-DJF3 13/04/2018; AC/REEX n. 0004431-32.2008.4.03.6126, Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio, Décima Turma, j. 06/09/2016, e-DJF3 14/09/2016; AC/REEX n. 0003417-41.2005.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, decisão monocrática disponibilizada no Diário Eletrônico em 02/09/2015; AC n. 0004608-92.2013.4.03.6102, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, j. 26/09/2016, e-DJF3 10/10/2016.

Desse modo, considerando que o reconhecimento da especialidade com base no enquadramento da atividade profissional é possível somente até 28/04/1995, conclui-se que os períodos laborados como encadernador (05/05/1967 a 07/04/1972), auxiliar de encadernação (28/03/1963 a 18/02/1966), bloquista (10/07/1972 a 29/08/1972, 01/04/1982 a 30/07/1982 e 01/04/1989 a 23/08/1991), cortador bloquista (02/05/1975 a 30/06/1976, 01/11/1976 a 26/09/1977, 02/01/1986 a 10/12/1988 e 01/09/1994 a 28/04/1995) e cortador (13/09/1982 a 05/08/1983) devem ser considerados especiais, consoante códigos 2.5.5 do Decreto n.s 53.831/64 e 2.5.8 do Decreto n. 83.080/79 e jurisprudência desta E. Corte.

Acrescente-se, ainda, a impossibilidade de enquadramento como especial das atividades exercidas de 01/03/1960 a 24/01/1962 ("aprendiz cartonageiro"), de 01/10/1962 a 30/01/1963 ("aprendiz de grampeador") e de 21/12/1966 a 02/03/1967 ("acabamento e quaisquer outros serviços"), pois não constam do rol dos aludidos Decretos, conforme já decidido por esta Corte: AC n. 0001377-93.2014.4.03.6111, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, j. 31/01/2017, e-DJF3 08/02/2017; AC/REEX n. 0003371-58.2011.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, decisão monocrática disponibilizada no Diário Eletrônico em 23/10/2017; AC/REEX n. 0013399-06.2010.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, decisão monocrática disponibilizada no Diário Eletrônico em 06/02/2017; AC n. 0004565-36.2015.4.03.6119, Relator Desembargador Federal David Dantas, Oitava Turma, j. 23/10/2017, e-DJF3 09/11/2017.

Outrossim, também se afigura inviável o enquadramento como especial dos lapsos de 11/09/1972 a 28/02/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975, 02/01/1978 a 11/04/1980 e 01/12/1983 a 02/03/1985, uma vez que não restou demonstrada, *in casu*, a função exercida pelo autor.

Por fim, destaque-se que, embora os interregnos de 01/03/1960 a 24/01/1962, 01/10/1962 a 30/01/1963, 21/12/1966 a 02/03/1967, 11/09/1972 a 28/02/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975, 02/01/1978 a 11/04/1980 e 01/12/1983 a 02/03/1985 e 29/04/1995 a 19/03/2004 não possam ser considerados especiais, devem ser computados como tempo de serviço comum, uma vez que, como já consignado, a documentação acostada aos autos é suficiente para a comprovação do exercício do trabalho nos lapsos em questão.

Repita-se, ainda, que o período de 29/07/1966 a 22/12/1966 também deve ser computado como tempo de labor comum, pois, como já explicitado acima, a anotação na CTPS (fl. 18), que possui todas as informações necessárias ao seu reconhecimento, constitui presunção *iuris tantum* de veracidade não infirmada *in casu*.

Destarte, somados os períodos comuns (01/03/1960 a 24/01/1962, 01/10/1962 a 30/01/1963, 29/07/1966 a 22/12/1966, 21/12/1966 a 02/03/1967, 11/09/1972 a 28/02/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975, 02/01/1978 a 11/04/1980, 01/12/1983 a 02/03/1985 e 29/04/1995 a 19/03/2004) e insalubres (05/05/1967 a 07/04/1972, 28/03/1963 a 18/02/1966, 10/07/1972 a 29/08/1972, 01/04/1982 a 30/07/1982, 01/04/1989 a 23/08/1991, 02/05/1975 a 30/06/1976, 01/11/1976 a 26/09/1977, 02/01/1986 a 10/12/1988, 01/09/1994 a 28/04/1995 e 13/09/1982 a 05/08/1983) reconhecidos neste feito, aqueles de atividade comum incontestados (fls. 86/89 e CNIS que ora se anexa), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data de entrada do requerimento administrativo (19/03/2004), 17 anos, 03 meses e 02 dias de tempo de serviço especial, insuficiente, portanto, para a concessão da pretendida aposentadoria especial.

Por outro lado, convertendo-se os períodos insalubres em comuns e somando-os aos lapsos comuns ora reconhecidos e àqueles incontestados, constata-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até 28/11/1999 (data anterior à vigência da Lei nº 9.876/99), 37 anos, 0 mês e 27 dias de tempo de contribuição; até a data do requerimento administrativo (19/03/2004), 41 anos, 04 meses e 18 dias; e até o ajuizamento da ação (08/11/2005), 43 anos, 0 mês e 07 dias, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência.

Nesses termos, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até 28/11/1999, até a data de entrada do requerimento administrativo ou até o aforamento da presente demanda, nos moldes acima explicitados (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057).

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STI, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo na hipótese de cômputo de tempo de contribuição até esse momento, ou na data da citação, se considerado o aforamento da presente demanda.

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Os valores recebidos a título de qualquer benefício inacumulável devem ser abatidos do débito.

Tendo em vista óbito do autor em 28/02/2009, conforme CNIS em anexo, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Ante o exposto, **corrijo, de ofício, os erros materiais** na petição inicial e sentença, na forma da fundamentação, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para enquadrar como especial os lapsos de 05/05/1967 a 07/04/1972, 28/03/1963 a 18/02/1966, 10/07/1972 a 29/08/1972, 01/04/1982 a 30/07/1982, 01/04/1989 a 23/08/1991, 02/05/1975 a 30/06/1976, 01/11/1976 a 26/09/1977, 02/01/1986 a 10/12/1988, 01/09/1994 a 28/04/1995 e 13/09/1982 a 05/08/1983; reconhecer o exercício de atividades comuns nos períodos de 01/03/1960 a 24/01/1962, 01/10/1962 a 30/01/1963, 29/07/1966 a 22/12/1966, 21/12/1966 a 02/03/1967, 11/09/1972 a 28/02/1973, 01/07/1973 a 03/01/1975, 02/01/1978 a 11/04/1980, 01/12/1983 a 02/03/1985 e 29/04/1995 a 19/03/2004, bem como o direito do autor à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição integral, assegurada à opção pelo benefício mais vantajoso, a ser exercida perante o juízo da execução, nos termos da fundamentação supra, fixados os consectários legais na forma delineada.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0013937-75.2006.4.03.6102/SP

	2006.61.02.013937-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOSE MARIO SOEIRA
ADVOGADO	:	SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação da parte autora e do INSS, interpostos em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para "a) averbar o tempo de serviço perante Armando Caam, Marco Titoto, Olavo Barbosa dos Santos, Urenha, Mello e Companhia Ltda e Jábali Construções Ltda, de 01/02/1973 a 23/05/1973, 24/05/1973 a 14/09/1973, 01/03/1974 a 24/03/1975, 02/01/1980 a 27/02/1980 e 28/02/1980 a 13/05/1980, respectivamente, perfazendo o total de 2 anos e 20 dias; b) converter os anos expendidos pelo autor em atividade especial junto às empresas Urenha Melo e Companhia Ltda, 01/01/1978 a 01/10/1979; Carpa - Companhia Agropecuária Rio Pardo, 19/05/1980 a 31/05/1989 e 01/06/1989 a 22/11/1998, para um total de 28 anos, 4 meses e 13 dias; c) determinar a averbação dos tempos acima mencionados para todos e quaisquer fins junto à Previdência Social; d) condenar o requerido a pagar à sucessora do autor, uma aposentadoria por tempo de contribuição, cujo valor equivalerá a 76% de seu salário de benefício, a contar da data do requerimento administrativo". Discriminados os consectários legais e fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito em atraso (fls. 175/186 e 195/196)

Em seu recurso, pugna o autor pelo reconhecimento da especialidade do labor exercido no período de 01/04/1976 a 20/01/1977 (fls. 200/204).

O INSS, por sua vez, alega, preambularmente, a ocorrência da prescrição quinquenal. No mérito, impugna os vínculos anotados em CTPS que não foram validados pelo CNIS (de 01/02/1973 a 23/05/1973, 24/05/1973 a 14/09/1973 e 01/03/1974 a 24/03/1975), sustentando, ainda, a impossibilidade de converter tempo especial em comum após 28/05/1998 (Lei n. 9.711/98) e a ausência de apresentação, no âmbito administrativo, de documentos aptos a comprovar a especialidade dos interregnos de 01/01/1978 a 01/10/1979 (almozarife), 19/05/1980 a 31/05/1989 e 01/06/1989 a 22/11/1998 (feitor/feitor motorista), a qual também não resta evidenciada de acordo com os documentos que instruem a inicial, além de sustentar a inobservância do disposto no art. 9º da EC n. 20/98. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a observância da Súmula n. 111 do STJ; a aplicação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação; o reconhecimento da isenção de custas; a incidência de juros de mora a partir da citação (0,5% ao mês até 12/02 e 1% ao mês a partir de 01/03); a fixação da DIB na data da apresentação do laudo pericial em juízo ou, sucessivamente, na data da citação; a alteração da data de início de pagamento do benefício, observando-se o disposto no art. 730 do CPC/1973 e no art. 100, da Constituição Federal no tocante ao pagamento dos valores em atraso. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 208/239).

Com contrarrazões das partes (fls. 240/255 e 260/271), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Impende observar, também, que na sentença hostilizada, em sua parte dispositiva, constou equivocadamente a determinação de pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição à sucessora do autor, ao passo que não há notícia nestes autos e tampouco no CNIS sobre eventual óbito do autor. Trata-se, portanto, de nítido erro material, passível de correção, de ofício, neste instante procedimental (inciso I do art. 494 do NCPC), o que ora faço para que conste a concessão e pagamento do benefício em tela ao demandante.

Quanto ao mais, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao seguro que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última redação da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Aggravos regimentais improvidos.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissional previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissional, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissional Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

- Do labor comum

Pugna o autor pelo reconhecimento de labor comum nos períodos de 01/02/1973 a 23/05/1973, 24/05/1973 a 14/09/1973, 01/03/1974 a 24/03/1975, 02/01/1980 a 27/02/1980 e 28/02/1980 a 13/05/1980.

Compulsando os autos, verifica-se que mencionados vínculos empregatícios estão devidamente registrados na CTPS de fls. 23/29, destacando-se que, ao indicar, na petição inicial, os períodos a serem reconhecidos em juízo, o demandante excluiu os lapsos concomitantes.

Consoante remansosa jurisprudência, os registros efetuados em carteira profissional constituem prova plena do trabalho realizado, ainda que não constante do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, dado que gozam de presunção *iuris tantum* de veracidade, que somente pode ser afastada por irregularidade devidamente comprovada nos autos, o que não se verifica no presente caso.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE "JURIS TANTUM". RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS COMPROVADOS. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Discute-se o reconhecimento de atividade urbana e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Na linha, ainda, do que preceitua o artigo 55 e parágrafos da Lei n. 8.213/91, a parte autora logrou comprovar, via CTPS, o período de labor comum.

- As anotações lançadas em Carteira de Trabalho gozam de presunção legal de veracidade "juris tantum", recaindo sobre o réu os ônus de comprovar a falsidade de suas anotações.

- O fato de o vínculo não constar no CNIS não o invalida. Precedentes.

- Houve recolhimentos como segurado facultativo nas competências de 1º/3/2014 a 28/2/2015 e de 1º/3/2015 a 3/12/2015, não computados administrativamente.

- Requisito da carência cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

- Quanto ao requisito temporal, a parte autora preencheu tempo suficiente ao deferimento da prestação em foco na DER.

- Correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante Repercutião Geral no RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux e Informativo 833 do Supremo Tribunal Federal.

- Honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 2º do artigo 85 e § único do art. 86 do Novo CPC, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

- Apelação autárquica parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0001994-46.2016.4.03.6317, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017, g.n.)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. COMPROVAÇÃO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. AUSÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. CTPS. ANOTAÇÕES. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. AÇÃO SUBJACENTE PROCEDENTE.

1 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485 do CPC, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

2 - Ocorrência de erro de fato por ausência de pronunciamento acerca das observações na CTPS e na Ficha de Registro de Empregados, apresentadas às fls. 52 e 54, as quais propõem reflexões a respeito do marco inicial do vínculo existente entre o demandante e o empregador Jesus Traba Samorano, ou seja, se é possível fazê-lo retroagir a 01/09/1974, tendo em vista que inicialmente anotada a data de 01/09/1976.

3 - Não prosperam as alegações no sentido de que incumbia ao requerente a prova, em caráter absoluto, da existência do vínculo por inteiro (de 1º/09/1974 a 31/12/1978) alegado desde a inicial da ação subjacente, porque o fez, na forma e nos limites impostos pela lei, com a apresentação da sua CTPS. O simples fato da retificação, apresentada dentro do mesmo documento, ser extemporânea, por si só, não tem o condão de refutá-la ou trazer qualquer gravame ao trabalhador.

4 - A atividade laborativa devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor, nos termos da Súmula n.º 12/TST.

5 - Somado o interregno acima citado com os demais vínculos constantes da CTPS de fl. 28, inclusive com o aproveitamento da atividade comum convertida em especial, alcança o demandante 30 anos, 05 meses e 29 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (17/04/1998), suficiente à concessão do benefício na modalidade proporcional.

6 - Amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

7 - Matéria preliminar rejeitada. Pedido rescisório julgado procedente. Pedido da ação subjacente parcialmente procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 0009350-07.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012, g.n.)

Portanto, não merece reparos o reconhecimento do labor comum nos períodos em comento.

- Do labor em condições especiais

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 01/04/1976 a 20/01/1977, 01/01/1978 a 01/10/1979 e 19/05/1980 a 22/11/1998, cuja análise será feita a seguir.

- 01/04/1976 a 20/01/1977 - o formulário de fl. 88 indica que o autor laborou como feitor na empresa Irmãos Biagi S/A - Açúcar e Alcool, mas não descreve as atividades exercidas e tampouco informa a exposição a agentes agressivos. Por outro lado, de acordo com a CTPS de fls. 23/29, o autor foi admitido na aludida empresa em 17/03/1976 como auxiliar almoxarife, tendo referido vínculo terminado em 10/10/1977. Anote-se, ainda, que, no registro em questão, há menção a especificação de remuneração anotada na página 52, a qual, entretanto, não foi trasladada aos autos.

De seu turno, o laudo pericial judicial (fls. 150/166), baseado nas informações prestadas pelo autor quanto ao local de trabalho (almoxarifado) e as atividades exercidas, concluiu que, no período em questão, o demandante "não ficava exposto a agentes agressivos à sua saúde e integridade física" (fl. 154).

Anote-se que, de acordo com o *expert* judicial, em 16/08/2007 foi realizada perícia na empresa Irmãos Biagi S/A - Açúcar e Alcool (que incorporou a antiga firma CARPA - Companhia Agropecuária Rio Pardo), tendo

ele destacou que "a partir de 1982 a Usina iniciou um grande processo de transformação e modernização do seu parque industrial, desativando e posteriormente revitalizando as antigas instalações do Almoarifado e áreas adjacentes, onde o Autor desenvolveu as suas atividades" (fl. 151)

- **01/01/1978 a 01/10/1979** - trabalhado como almoarifé perante Urenha, Mello e Companhia Ltda, consoante anotação na CTPS (fl. 28) - **o laudo pericial produzido em juízo** (fls. 150/166) e **não impugnado pelo INSS** esclarece que a empresa em questão foi desativada em 1988 e, partindo das informações prestadas pelo autor quanto às atividades exercidas e respectivo local de trabalho, considerou que este era similar aos dos funcionários que ocupam as funções de auxiliar de almoarifado e almoarifé na firma Santal Equipamentos S/A Comércio e Indústria, cujo almoarifado funciona dentro do barracão de montagem. Assim, tomando por base avaliações realizadas em abril de 2007 na empresa Santal Equipamentos S/A Comércio e Indústria, concluiu o perito que o autor ficava exposto, de modo habitual e permanente, a ruído no nível de **90,2 dB(A)**, tendo o demandante informado que não utilizava protetores auditivos no desempenho de suas atividades.

- **19/05/1980 a 22/11/1998** - laborado como feitor (19/05/1980 a 31/05/1989) e "feitor motorista" (01/06/1989 a 22/11/1998) na empresa CARPA - Companhia Agropecuária Rio Pardo, adquirida por Irmãos Biagi S/A Açúcar e Alcool - o formulário de fl. 87 não indica a exposição a agentes nocivos, descrevendo as atividades exercidas pelo autor nos seguintes termos:

"O empregado supra citado executou suas funções Feitor/Feitor Motorista, coordenando as atividades desenvolvidas pelos trabalhadores rurais distribuindo-as, conferindo os locais de trabalho, a quantidade de pessoal, assegurando a qualidade dos serviços, efetuando os ajustes sempre que necessário.

Ainda a partir do ano 1989, executou as atividades, nos períodos de safras: transportava os funcionários rurícolas para o local de trabalho para elaboração das atividades de queima de cana, e na entressafra dirigia o caminhão apropriado no transporte de defensivo agrícola, no local de trabalho coordenava os trabalhadores rurais na elaboração de suas atividades.

Controla a entrega e utilização pelos funcionários dos Equipamentos de Proteção Individual e ferramentas de trabalho, providenciando trocas no almoarifado e junto aos funcionários, sempre que necessário.

Elabora o apontamento diário dos trabalhadores rurais, para o controle das atividades e elaboração dos pagamentos." (sic, grifos meus)

Por sua vez, de acordo com o laudo judicial de fls. 150/166, baseado nas informações prestadas pelo autor, ele ficava exposto aos seguintes agentes ambientais:

- **nos períodos de safra até 1986:** o demandante laborava a céu aberto, ficando exposto às radiações solares, chuva e outras intempéries, além do ruído gerado pelas máquinas agrícolas, o qual, segundo avaliações realizadas pelo perito em setembro de 2006, na lavoura da cana-de-açúcar na empresa Agroarte Empresa Agrícola S/A, indicava o nível de **81,6 dB(A)**.

- **nos períodos de safra, a partir de 1987** - o demandante laborava a céu aberto, ficando exposto às radiações solares, chuvas e outras intempéries, além de haver exposição ao calor e fuligem proveniente da queima da cana, bem como ao ruído gerado pelo veículo que dirigia e por máquinas e caminhões que acompanhavam as frentes de trabalho. Asseverou o perito que, nos períodos de safra, o nível de ruído a que um fiscal ficava exposto na coordenação dos serviços de queima de cana era de **80,8 dB(A)**, além de haver exposição a calor de **27,9°C IBUTG**, conforme avaliações realizadas pelo *expert*, em setembro de 2006, na empresa Agroarte Empresa Agrícola S/A. Ressalte-se, contudo, que, de acordo com o formulário fornecido pela empresa (fl. 87), as atividades relacionadas à queima da cana tiveram início em 1989.

- **nos períodos de entressafra** - o demandante laborava a céu aberto, ficando exposto às radiações solares, chuva e outras intempéries, bem como a defensivos agrícolas (glifosato e organoclorado) sem a proteção adequada, enquadrando a atividade no código 1.2.9 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64 e no código 1.0.9 do Anexo 4 do Decreto n. 2.172/97.

Desse modo, nos períodos de **01/01/1978 a 01/10/1979** e de **19/05/1980 a 05/03/1997**, restou demonstrado nos autos o desempenho de atividades com exposição ao agente nocivo ruído, acima dos limites estabelecidos em lei.

Ainda, no que tange ao vínculo mantido com a empresa CARPA - Companhia Agropecuária Rio Pardo (isto é, de 19/05/1980 a 22/11/1998), adquirida por Irmãos Biagi S/A Açúcar e Alcool, verifica-se que, **a partir de 1989** (consoante formulário de fl. 87), o autor esteve exposto, nos períodos de safra, ao agente físico "calor" em patamar acima do limite de tolerância, nos termos da NR-15, aprovada pela Portaria n.º 3.214/1978 do Ministério do Trabalho - Anexo 03 - Quadros 1 e 3. Ademais, restou comprovada, também a exposição a defensivos agrícolas (glifosato e organoclorado), o que autoriza o enquadramento código 1.2.9 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64 e no código 1.0.9 do Anexo 4 do Decreto n. 2.172/97.

Confira-se, no concernente ao calor: TRF 3ª Região, ApRecNec n.º 0009478-33.2011.4.03.6109, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial I DATA:28/05/2018.

Destarte, considerando que no lapso de **19/05/1980 a 22/11/1998** o autor esteve submetido ora a ruído e calor acima dos limites previstos na legislação, ora a defensivos agrícolas, não merece reparos o reconhecimento da especialidade de todo o período, **cabendo destacar que em nenhum momento o INSS impugnou especificamente o laudo pericial produzido nos autos.**

Por fim, não há como reconhecer a especialidade do interregno de **01/04/1976 a 20/01/1977** uma vez que não restou caracterizado, nos autos, a exposição a agente nocivo.

Dessa maneira, somados os períodos de labor comum (**01/02/1973 a 23/05/1973, 24/05/1973 a 14/09/1973, 01/03/1974 a 24/03/1975, 02/01/1980 a 27/02/1980 e 28/02/1980 a 13/05/1980**) e especial (**01/01/1978 a 01/10/1979 e 19/05/1980 a 22/11/1998**) reconhecidos neste feito com os períodos de registro em CTPS (fls. 26/36) e aqueles constantes do CNIS que ora se anexa, verifica-se que, afastados os interregnos de tempo concomitantes, possui o requerente **até a data da publicação da EC nº 20/98** (16/12/1998), 32 anos e 09 dias de tempo de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional, e, **até a data do requerimento administrativo (04/09/2006 - fl. 37)**, 39 anos, 08 meses e 27 dias de tempo de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até 16/12/1998 ou até a data do requerimento administrativo, nos moldes acima explicitados (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJE-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

Sobre a aplicação do fator previdenciário, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DEFERIDA COM A CONSIDERAÇÃO DE TEMPO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 9.876/99. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES.

- 1. O segurado que completar os requisitos necessários à aposentadoria antes de 29/11/1999 (início da vigência da Lei n. 9.876/99) terá direito a uma RMI calculada com base na média dos 36 últimos salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses (redução original do art. 29 da Lei n. 8.213/91), não se cogitando da aplicação do "fator previdenciário", conforme expressamente garantido pelo art. 6º da respectiva lei.**
- 2. Completando o segurado os requisitos da aposentadoria já na vigência da Lei n. 9.876/99 (em vigor desde 29.11.1999), o período básico do cálculo (PBC) estender-se-á por todo o período contributivo, extraindo-se a média aritmética dos 80% maiores salários de contribuição, a qual será multiplicada pelo "fator previdenciário" (Lei n.8.213/91, art. 29, I e § 7º).**
- 3. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que é vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício no que diz respeito ao limite do salário de contribuição (Lei 6.950/81) e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91 no tocante ao critério de atualização dos salários de contribuição.**

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015, g.n.)

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Outrossim, destaque-se que o pagamento das parcelas em atraso deve observar o disposto no art. 100, da Constituição Federal.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o

disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor e dou parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial**, para determinar a observância do disposto no art. 100, da Constituição Federal no tocante ao pagamento das parcelas em atraso e a incidência da Súmula n. 111 do STJ quanto à condenação na verba honorária, bem como para fixar os juros de mora na forma delineada, explicitando os critérios de incidência da correção monetária, mantida a concessão do benefício nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006163-19.2006.4.03.6126/SP

	2006.61.26.006163-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ROBERTO FERREIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26° SSJ-SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por JOSÉ ROBERTO FERREIRA e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou extinto o pedido, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, relativamente aos períodos de 01/05/84 a 30/11/84 e de 01/06/00 a 28/05/03, e julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como tempo de trabalho sob condições especiais os períodos de 30/01/74 a 31/12/75, 01/01/76 a 20/02/84, 22/07/86 a 27/01/88, 01/02/88 a 03/05/89, 03/11/92 a 17/06/94, 20/06/94 a 05/04/95, bem como o período comum relativo ao mês de 03/05, e determinar ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 22/11/05. Discriminados os conectários e fixados honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada, para determinar a imediata implantação do benefício (fs. 383/393).

Em seu recurso, o autor sustenta, em síntese, que restou demonstrada a especialidade do período de 14/01/85 a 17/06/86 laborado para a empresa ZF do Brasil S/A e que tem interesse de agir quanto ao pedido de reconhecimento e homologação dos lapsos comuns e autônomos indicados na petição inicial. Por fim, pede a fixação dos juros de mora de 1% ao mês desde o requerimento administrativo até o efetivo pagamento, além de honorários advocatícios no patamar de 20% sobre o valor da condenação, mais 12 parcelas vincendas (fs. 399/414).

Por sua vez, o INSS também recorre ao argumento de ausência de comprovação do efetivo exercício de atividades em condições especiais, sustentando, ainda, que o uso de equipamentos de proteção individual neutralizou os agentes nocivos, que os laudos técnicos não são contemporâneos aos períodos de trabalho exercidos pelo apelado, não podendo prevalecer, também, o entendimento de aplicação do fator de conversão de 1,4. Pede, ainda, a incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09, sendo que estes devem incidir até a data de elaboração da conta de liquidação (fs. 447/463).

Com contrarrazões (fs. 464/469 e 473/498), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos períodos pleiteados na inicial, exercidos como comuns, na condição de empregado (05/06/89 a 27/08/92, 10/04/95 a 03/09/97 e de 10/09/97 a 20/10/99), bem como na qualidade de autônomo (01/04/84 a 30/11/84 e de 01/06/00 a 28/02/03), é certo que, conforme se extrai do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fs. 289/292, já foram reconhecidos pela Autarquia.

Sendo assim, é patente a falta de interesse de agir ante a inexistência de pretensão resistida a justificar o conhecimento e julgamento desses pedidos. Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

'CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.'

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Décima Turma, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012)

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recusal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68 [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
6. Incidente de uniformização provido em parte.
(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)
- PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.**
1. O perfil profissional preventivo espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.
2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricitista e auxiliar de eletricitista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissional, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo **ruído**, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos (80, 90 e 85 decibéis):

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RÚIDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Os documentos juntados aos autos - PPP e laudo técnico - indicam, para o período de 19.11.2003 a 18.04.2012, exposição a ruído de 85 decibéis (fls. 68/75).

III. O Decreto 4.882, de 18.11.2003, ao alterar o limite vigente de 90 para 85 decibéis, faz menção, em seu artigo 2º, a "exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)".

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/08/2016)

Registre-se, ainda, que, na hipótese de ruído variável, deve-se levar em consideração o ruído médio do ambiente de trabalho em que o autor exercia suas atividades e o seu enquadramento de acordo com a legislação vigente à época. (Nesse sentido: 3ª Seção, El 2005.61.04.011960-8, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 25.02.2016, DJU 09.03.2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Tendo em vista o reconhecimento administrativo realizado pelo INSS, conforme "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fls. 289/292, como já mencionado anteriormente, da análise dos autos, constata-se que os períodos controversos restringem-se aos interregnos indicados como especiais e não reconhecidos. No tocante a tais vínculos mantidos nesses períodos, foram colacionados os seguintes documentos:

- **de 30/01/74 a 20/02/84** - formulários DSS 8030 (fls. 36/37) e laudo técnico individual (fls. 38/39), nos quais consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído na ocasião em que laborou na empresa "Volkswagen do Brasil Ltda.", na intensidade de: **82 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "aprendiz" (30/01/74 a 31/12/75) no setor de "aprendizagem industrial"; **91 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "aprendiz" (01/01/76 a 28/02/77) no setor de "manutenção elétrica"; e **91 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "eletricista de manutenção" (01/03/77 a 20/02/84) no setor de "manutenção elétrica".

- **de 14/01/85 a 17/06/86** - formulário DSS 8030 (fl. 40) e laudo técnico (fl. 41), nos quais consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído de **83 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "eletricista de manutenção 'A'" no setor "produção" na empresa "ZF do Brasil S/A".

- **de 22/07/86 a 27/01/88** - formulário DSS 8030 (fl. 43) e laudo técnico pericial (fl. 44), nos quais consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído de **91 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "eletricista de manutenção universal" no setor "manutenção/fábrica em geral" na empresa "Scania Latin América Ltda..".

- **de 01/02/88 a 03/05/89** - formulário DSS 8030 (fl. 45), no qual consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes químicos "THINNER, QUEROSENE, GRAXA, ALCOOL", quando exerceu a atividade de "eletricista eletrônico" no setor de "manutenção" na empresa "Molins do Brasil Máquinas Automáticas Ltda.", ocasião em que "conservava máquinas e equipamentos em geral, inclusive ponte rolante, realizava troca de lâmpadas, manutenção geral no setor de tratamento térmico, manutenção na cabine primária de alta tensão e também na cabine secundária, incluindo monitoração da demanda/executava limpeza em geral utilizando thinner, querosene, graxa, álcool, etc.", atividade enquadrada no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto nº 72.711/73.

- **de 03/11/92 a 17/06/94** - formulário DSS 8030 (fl. 67) e laudo técnico para fins de aposentadoria (fls. 72/73), nos quais consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído de **91 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "eletricista II" no setor de "manutenção elétrica" na empresa "Macisa Comércio e Indústria S/A".

- **de 20/06/94 a 05/04/95** - formulário DSS 8030 (fl. 71) e laudo técnico para fins de aposentadoria especial (fls. 68/69), nos quais consta consignado que o requerente esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente físico ruído de **82 dB(A)**, quando exerceu a atividade de "instrumentista" no setor de "manutenção/fabricação de vidro" na empresa "Saint Gobain Vidros S/A".

Frise-se que o simples fato de as empresas informarem a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Atente-se, ainda, à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Dessa forma, com relação aos períodos de **30/01/74 a 20/02/84, 14/01/85 a 17/06/86, 22/07/86 a 27/01/88, 01/02/88 a 03/05/89, 03/11/92 a 17/06/94 e de 20/06/94 a 05/04/95**, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades sob condições especiais, quer pela exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites legais (30/01/74 a 20/02/84, 14/01/85 a 17/06/86, 22/07/86 a 27/01/88, 03/11/92 a 17/06/94 e de 20/06/94 a 05/04/95), quer pela exposição a hidrocarbonetos (01/02/88 a 03/05/89), sendo cabível o reconhecimento da especialidade com a conversão do período especial em tempo comum pelo **multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99**, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

DO PERÍODO NA QUALIDADE DE AUTÔNOMO

O requerente pleiteia o reconhecimento da atividade exercida na qualidade de autônomo, nos períodos de 01/04/84 a 30/11/84 e de 01/06/00 a 28/05/03 e de 29/05/03 a 22/11/05.

Como já mencionado acima, os lapsos de 01/04/84 a 30/11/84 e de 01/06/00 a 28/02/03, já foram reconhecidos pela Autarquia, conforme se extrai do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fls. 289/292, de forma que são incontroversos.

Resta analisar, portanto, o interregno de 01/03/03 a 22/11/05. O autor juntou cópias dos recolhimentos efetuados entre 03/2003 e 10/2005, na condição de autônomo, conforme se verifica às fls. 354/367. Todavia, não há comprovante do recolhimento de contribuição relativo ao mês de novembro/2005. Sendo assim, é possível reconhecer o período de **01/03/03 até 31/10/05**.

Somados os períodos especiais e os comuns, na condição de autônomo, reconhecidos neste feito, àqueles períodos incontroversos reconhecidos administrativamente pelo INSS, conforme se constata no "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fls. 289/292), verifica-se que o autor possui, até a data do requerimento administrativo (22/11/05 - fl. 330), **37 anos, 02 meses e 06 dias de tempo de contribuição**, suficientes para a concessão do benefício na forma integral, conforme pleiteado pelo autor.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (22/11/05 - fl. 330) (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Ressalte-se que eventuais valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial, para reconhecer a falta de interesse processual** quanto ao pedido de reconhecimento dos períodos comuns como empregado, **05/06/89 a 27/08/92, 10/04/95 a 03/09/97 e de 10/09/97 a 20/10/99**, bem como na qualidade de autônomo **01/04/84 a 30/11/84 e de 01/06/00 a 28/02/03**, julgando, quanto a esse pedido, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do NCPC, bem assim **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar os critérios dos juros de mora, na forma acima explicitada; **dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o período especial de 14/01/1985 a 17/06/1986, bem como o período comum na qualidade de autônomo de 01/03/03 até 31/10/05, conforme fundamentação supra. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000670-84.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.000670-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOANIS DOS SANTOS GIACONDINE
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JOANIS DOS SANTOS GIACONDINE
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ-26ª SSI>SP

DECISÃO

Joanis dos Santos Giacondine ajuizou ação, em 06/02/2006, objetivando o reconhecimento do labor rural no período de 01/09/1974 a 30/08/1978, bem como do trabalho sob condições especiais nos interregnos de 26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989, 02/08/1989 a 30/12/1996 e 01/01/1997 a 22/12/2003, além do reconhecimento judicial do período de 09/11/1982 a 01/12/1982, em que esteve afastado, recebendo o benefício de auxílio-doença, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo *a quo* proferiu sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para "reconhecer e determinar a averbação do tempo de atividade comum na empresa Volkswagen de 09/11/1982 a 01/12/1982 e de 05/03/1997 a 22/12/2003 e especial, com a devida conversão em tempo comum de serviço pelo índice 1,4, nos moldes previstos no art. 70, do Decreto nº 3.048/99, os períodos trabalhados na empresa Volkswagen de 26/09/1978 a 08/11/1982, de 02/12/1982 a 01/08/1989, de 02/08/1989 a 30/12/1996 e de 01/01/1997 a 04/03/1997", condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, além do pagamento das parcelas vencidas, "tendo como termo inicial 20/08/2007, data em que o autor completou 53 anos", discriminando os consectários. Condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 205/224 e 233/234).

Apela o autor, pugnano pela total procedência do pedido inaugural, com a majoração da verba honorária para 20% do valor da condenação, a fixação do termo inicial do benefício na data de entrada do requerimento administrativo e a incidência da correção monetária e dos juros desde o vencimento de cada prestação, fixados os juros em 1% ao mês e incidindo mês e mês até o efetivo pagamento do valor total da condenação, independentemente de pagamento por ofício precatório (fls. 244/267).

O INSS, por sua vez, pugna pelo não reconhecimento do labor comum, bem como do labor sob condições especiais, destacando a impossibilidade de conversão de tempo especial para comum antes de 01/01/1981 (Lei nº 6.887/80) e após 28/05/1998 (Lei nº 9.711/98), o uso de equipamento de proteção individual (EPI) e a extemporaneidade dos documentos apresentados. Subsidiariamente, pleiteia a observação da prescrição quinquenal, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação e a determinação de incidência dos juros moratórios até a data da elaboração da conta de liquidação (fls. 276/291).

Com contrarrazões (fls. 293/298 e 303/323), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de

tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boas-féias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, REsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.
- (REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).
 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.
- Aggravado regimental improvido.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colégio Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Pugna o autor pelo reconhecimento do labor rural no período de **01/09/1974 a 30/08/1978**, bem como do trabalho sob condições especiais nos interregnos de **26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989, 02/08/1989 a 30/12/1996 e 01/01/1997 a 22/12/2003**, além do reconhecimento judicial do período de **09/11/1982 a 01/12/1982**, em que esteve afastado, recebendo o benefício de auxílio-doença.

Contudo, percebe-se que o período rural de **01/09/1974 a 31/12/1974** e o período comum de **09/11/1982 a 01/12/1982**, já foram reconhecidos na via administrativa, conforme "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" de fl. 102, restando, portanto, incontroversos.

Passo à análise dos períodos remanescentes, a saber, **01/01/1975 a 30/08/1978** (rural) e **26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989, 02/08/1989 a 30/12/1996 e 01/01/1997 a 22/12/2003** (especiais).

- Do período de labor rural:

A fim de comprovar o trabalho rural sem registro, no período de **01/01/1975 a 30/08/1978**, o autor apresentou o certificado de dispensa de incorporação de fl. 23, ocorrida em 1973, não trazendo qualquer elemento

indicativo de sua ocupação profissional, a certidão de casamento de fl. 25, datada de 29/12/1981, onde consta a profissão de "montador" e declaração de testemunhas quanto ao exercício pelo autor de atividade rural no período de 09/1974 a 08/1978, apresentando a matrícula do imóvel onde teria laborado (fs. 32/33), além de documentos escolares dos anos de 1972 e 1973 (fs. 34/36), os quais não trazem qualquer elemento indicativo de sua ocupação profissional, não se prestando, portanto, aos fins colimados.

Registre-se que, as declarações de testemunhas constituem meras manifestações, colhidas sem o crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como início de prova, o mesmo ocorrendo com documentos comprobatórios de propriedade rural, posto que apenas comprovam a existência de imóvel, nada elucidando a respeito do labor noticiado na exordial. Nessa esteira: TRF 3ª Região, Apelação Cível n.º 0035567-53.2017.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2018.

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao alegado labor campesino do proponente, despicinda a verificação da prova testemunhal, na forma da Súmula STJ nº 149, sendo de rigor o não reconhecimento postulado, para fins previdenciários e impondo-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, quanto à averbação do tempo rural, com filero no art. 485, inciso IV, do NCPC, na esteira dos precedentes deste Tribunal (AC nº 00369815720154039999, Relatora Juíza Convocada Sílvia de Castro, e-DJF3 de 28/02/2018; AC nº 00424560420094039999, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, e-DJF3 de 16/05/2018; AC nº 00094232020144036128, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 de 23/05/2018).

- Dos períodos de trabalho sob condições especiais:

Passo à análise dos períodos de trabalho urbano em condições especiais pleiteados pelo autor, a saber, **26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989, 02/08/1989 a 30/12/1996 e 01/01/1997 a 22/12/2003**, laborados na empresa Volkswagen do Brasil Ltda. Os formulários de fs. 37 e 40 e os laudos técnicos de fs. 38/39 e 41/42 comprovam a exposição, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído, nos níveis de **91dB(A)**, para os períodos de 26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989 e 02/08/1989 a 30/12/1996, e de **87dB(A)**, para o interregno de 01/01/1997 a 18/12/2003 (data do laudo técnico, fs. 41/42).

Atente-se à desnecessidade de contemporaneidade dos documentos apresentados aos períodos de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Dessa forma, no tocante aos períodos de **26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989, 02/08/1989 a 30/12/1996 e 01/01/1997 a 05/03/1997**, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade com exposição ao agente nocivo ruído, acima dos limites estabelecidos em lei, impondo-se o enquadramento nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Fica afastado o reconhecimento da especialidade no período de **06/03/1997 a 22/12/2003**, no qual não restou comprovada a exposição ao agente nocivo ruído em nível superior ao legalmente estabelecido, a saber, 90dB(A).

Somados os períodos de atividades especiais reconhecidos neste feito (**26/09/1978 a 08/11/1982, 02/12/1982 a 01/08/1989, 02/08/1989 a 30/12/1996 e 01/01/1997 a 05/03/1997**), àqueles de atividades comuns incontroversos (fl. 102), possui o autor, até a data do requerimento administrativo (16/08/2004, fl. 50), **32 anos, 11 meses e 04 dias** de tempo de contribuição. Contudo, tendo em vista que o autor nasceu em 20/08/1954, não tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional, porque não preenchia o requisito idade (53 anos).

Verifico, ainda, que, na data do ajuizamento da demanda (06/02/2006), bem como na data da citação (18/12/2006, fl. 118), também possui o segurado **32 anos, 11 meses e 04 dias** de tempo de contribuição, restando também afastada a possibilidade de concessão do benefício, mesmo que na forma proporcional, pelo não preenchimento do requisito etário (53 anos).

De outro giro, verifico que na data da publicação da sentença (09/04/2008, fl. 225), a autor possuía o mesmo tempo de serviço (**32 anos, 11 meses e 04 dias** de tempo de contribuição), bem como havia satisfeito o requisito etário, o que torna possível a concessão do benefício, de forma proporcional.

Tal fato superveniente, vale dizer, o implemento do requisito etário, não pode ser desconsiderado na presente decisão, *ex vi* do disposto no art. 462 do CPC/1973 (atual art. 493 do NCPC). Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte: Ap 00215277120144039999, Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio, Décima Turma, e-DJF3 19/12/2017; Ap 00208227820114039999, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, Sétima Turma, e-DJF3 11/04/2018.

Na mesma linha de entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. HIPOSSUFICIÊNCIA. AFERIÇÃO. RENDA PER CAPITA. GRUPO FAMILIAR. DEFINIÇÃO. ART. 20, § 1.º, DA LEI N.º 8.742/93, C.C. ART. 16 DA LEI N.º 8.213/91. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. FATO SUPERVENIENTE. CONSIDERAÇÃO. ART. 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALTERAÇÃO TRAZIDA PELA LEI N.º 12.435/11. INCLUSÃO DE NOVOS COMPONENTES PARA A COMPOSIÇÃO DO GRUPO FAMILIAR. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM. NECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

4. De acordo com a regra inserta no art. 462 do Código de Processo Civil, o fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, superveniente à propositura da ação deve ser levado em consideração, de ofício ou a requerimento das partes, pelo julgador, uma vez que a lide deve ser composta como ela se apresenta no momento da prestação jurisdicional.

5. A partir da vigência da Lei n.º 12.435/11, passou a existir, no direito positivo, a necessidade de se incluir, no cálculo da renda per capita do grupo familiar, os rendimentos percebidos pelos filhos solteiros, desde que vivam sob o mesmo teto daquele que requer o benefício assistencial.

6. As instâncias ordinárias, responsáveis pela realização de qualquer dilação probatória que se faça necessária, devem proceder exaustiva análise acerca do preenchimento, ou não, dos pressupostos exigidos na legislação pertinente à concessão do benefício assistencial, levando em consideração as alterações da Lei n.º 12.435/11.

7. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1147200RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 23/11/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FATO SUPERVENIENTE ANTERIOR AO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A correta exegese que deve ser dada ao art. 462 do CPC é no sentido de que o fato tido por superveniente, que possa influenciar no julgamento da causa, deve ser considerado pelo julgador, ainda que em sede recursal, não havendo óbice para que a parte requiera o seu conhecimento por meio de contra-razões recursais. Precedente: REsp nº 710.081/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 27/03/2006" (REsp 847.831/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 14/12/06).

2. "Se o alegado direito superveniente surgiu antes do julgamento da apelação, era imprescindível, para fins de recurso especial, sua apreciação pelo tribunal recorrido, provocado, se fosse o caso, por embargos de declaração, sem o que configurou-se a ausência de prequestionamento" (AgRg no Ag 456.538/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 4/8/03).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1259745/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 21/08/2013)".

Portanto, presentes os requisitos, devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da publicação da sentença (09/04/2008, fl. 225), uma vez que à época do requerimento administrativo, do ajuizamento da ação ou da citação, não haviam sido implementados ainda os requisitos necessários à aposentação.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Não há falar em prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça. Indeferido o pedido de aposentadoria na via administrativa, em 22/09/2005 (fl. 50), foi aforada a ação judicial em 06/02/2006, não se verificando o decurso de cinco anos.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Os valores já pagos na via administrativa deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento do lapso de tempo rural, nos termos do artigo 485, inciso IV, do NCPC, bem como nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data de publicação da sentença e os juros de mora nos termos da fundamentação, explicitando os critérios de incidência da correção monetária. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003801-67.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.003801-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	FRANCISCO DE REZENDE CARVALHO
ADVOGADO	:	SP103216 FABIO MARIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSIJ-SP

DECISÃO

Francisco de Rezende Carvalho ajuizou ação, em 02/06/2006, visando ao reconhecimento de que é segurado obrigatório da Previdência Social na categoria de produtor rural, equiparado a autônomo; à elaboração de planilha de cálculo das contribuições previdenciárias em atraso, relativas ao período de 04/1996 a 05/2000, e, por fim, à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (05/06/2000), compensando-se o valor do débito referente às contribuições previdenciárias em atraso com o valor a ser recebido em razão da implantação da aludida benesse.

O MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para declarar que, no período situado entre abril de 1992 e maio de 2000, o autor seja considerado segurado contribuinte individual, para quaisquer fins previdenciários. Ante a sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 291/297).

Apela o autor requerendo a reforma parcial do r. *decisum* para que se determine o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período de abril/1996 a maio/2000, a concessão do benefício postulado e a compensação dos valores em atraso com o montante a ser pago pelo INSS com a implantação da aposentadoria em tela. Aduz, para tanto, que o Juízo de primeiro grau reconheceu que o recolhimento das contribuições atrasadas não ocorreu devido ao inadequado enquadramento promovido pelo INSS e que, tendo optado pela via judicial, o processo administrativo foi arquivado e, assim, não é possível aplicar a decisão judicial (fls. 303/308).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 932, III, do NCPC.

Inicialmente, não se afigura correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

O artigo 475, § 2º, do CPC/1973, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações cujo direito controvertido não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, segue o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso vertente, em que a sentença de fls. 291/297, prolatada em 27/05/2008, cingiu-se a declarar que, no período assinalado, o autor seja considerado segurado contribuinte individual, para quaisquer fins previdenciários, considerando o valor atribuído à causa (R\$ 22.000,00, em junho/2006), devidamente atualizado (R\$ 23.714,09, em maio/2008), verifico que o direito controvertido não excede os 60 salários mínimos, não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial.

Também a irrisignação da parte autora desmerece conhecimento.

De fato, o compulsar dos autos revela que o Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para declarar que, no período situado entre abril de 1992 e maio de 2000, o autor seja considerado segurado contribuinte individual, para quaisquer fins previdenciários. Por outro lado, no tocante ao reconhecimento do tempo de serviço, o *decisum* ora impugnado reconheceu expressamente a necessidade do recolhimento das respectivas contribuições e a impossibilidade de determinação deste no presente feito, sob pena de configuração de sentença condicional, *in verbis*:

*"Perceba-se, no entanto, que não haveria como se possibilitar o reconhecimento do tempo sem o efetivo recolhimento - que somente não se realizou, há que se ressaltar, pelo inadequado enquadramento promovido pelo INSS. Não obstante, não há como se possibilitar aqui, sob pena de se ter uma sentença condicional, o reconhecimento do tempo desde que haja o recolhimento dos valores. A incerteza que tal comando traria - com eventuais discussões de valores a serem quitados e outras correlatas - inviabiliza esta solução. Diga-se de passagem que sequer ela é a mais instrumental, na medida em que poderia impossibilitar o próprio comando em si, tamanhas as dívidas que poderia gerar. O mais adequado, nos parece, é a determinação do correto enquadramento da situação do autor e este, com base nesta declaração, poderá, *al sim*, buscar a quitação do débito junto ao INSS. Eventuais discussões sobre valores, somente então, poderiam ser dirimidas pelo Judiciário.*

Sem a permissão de condicionamento ao recolhimento dos valores, pelas razões anteriores, inviável o atendimento dos demais pedidos." (fls. 296/297, grifos meus)

Por sua vez, o proponente, em suas razões de apelo, requer a reforma da sentença para que se determine o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período de abril/1996 a maio/2000, a concessão do benefício postulado e a compensação dos valores em atraso com o montante a ser pago pelo INSS com a implantação da aposentadoria em tela. Aduz, para tanto, que o Juízo de primeiro grau reconheceu que o recolhimento das contribuições atrasadas não ocorreu devido ao inadequado enquadramento promovido pelo INSS e que, tendo optado pela via judicial, o processo administrativo foi arquivado, o que impede a aplicação da decisão judicial.

Verifica-se, assim, que, o fundamento da improcedência dos demais pedidos - qual seja, a impossibilidade de prolação de comando condicional para reconhecimento do tempo de contribuição desde que haja o recolhimento das contribuições - não foi enfrentado nas razões recursais, limitando-se o proponente a repetir os pleitos formulados na inicial e a aduzir a impossibilidade de aplicação da r. sentença em razão do arquivamento do processo administrativo, sem contudo, fazer contraponto ao decidido pelo magistrado de primeiro grau.

Portanto, tendo em vista que as razões do inconformismo encontram-se divorciadas da situação posta no caso, evidente a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, não comportando conhecimento o apelo ofertado.

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC.

1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes.

2. As razões de apelação dissociadas do que levava a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1209978/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011);

No mesmo diapasão, precedente deste e. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA

DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (In: REsp nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o descerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do NCPC, **não conheço da remessa oficial e da apelação da parte autora.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003995-67.2006.4.03.6183/SP

	2006.61.83.003995-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOSE ALVES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP101291 ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor interposta em face da r. sentença, que julgou improcedente o pedido deduzido na petição inicial, que visava o reconhecimento da especialidade do labor prestado nos interregnos de 01/09/1971 a 09/02/1976, 06/12/1983 a 29/09/1986, 01/08/1978 a 01/05/1983, 03/07/1989 a 31/05/1991, 01/06/1991 a 15/03/1993, 01/10/1993 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 05/03/1997 (fls. 153/161).

Sustenta o recorrente, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, pois o Juízo *a quo* indeferiu a realização da prova pericial e testemunhal oportunamente requerida, sob o fundamento de que a comprovação da especialidade do labor se dá mediante preenchimento de formulários específicos e laudos técnicos e, em seguida, julgou improcedente o pedido por entender que os documentos apresentados não seriam hábeis a caracterizar a alegada especialidade. No mérito, sustenta que a documentação apresentada no nos autos demonstra a exposição a ruído acima dos níveis previstos na legislação, devendo ser reconhecida a especialidade dos períodos indicados na petição inicial. Caso assim não se entenda, requer a conversão em diligência para prestação de esclarecimentos ou mesmo a produção de prova material. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 163/177).

Sem contrarrazões (fl. 181), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, destaco que, *in casu*, a preliminar de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito e com este será analisada.

Discute-se o direito da parte ao reconhecimento de exercício de atividades em condições especiais e, conseqüentemente, ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]".

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, com eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo **ruído**, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Registre-se que, na hipótese de ruído variável, deve-se levar em consideração o ruído médio do ambiente de trabalho em que o autor exercia suas atividades e o seu enquadramento de acordo com a legislação vigente à época. (Nesse sentido: 3ª Seção, El 2005.61.04.011960-8, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 25.02.2016, DJU 09.03.2016).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Preende o autor o reconhecimento da especialidade do labor prestado nos interregnos de 01/09/1971 a 09/02/1976, 06/12/1983 a 29/09/1986, 01/08/1978 a 01/05/1983, 03/07/1989 a 31/05/1991, 01/06/1991 a 15/03/1993, 01/10/1993 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 05/03/1997, cuja análise será feita a seguir.

- **01/09/1971 a 09/02/1976** - laborado perante Trefilação de Aço Lorenzetti S/A - o formulário específico do INSS (fl. 18), datado de 02/08/2001, e o laudo técnico de fl. 19, comprovam a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído no nível de **91 dB(A)**, noticiando o fornecimento de EPI. Destaca-se que embora o mencionado laudo não aponte a data de elaboração, seus signatários, que fazem parte do setor especializado em engenharia, segurança e medicina do trabalho da empresa e estão autorizados a assinar laudos periciais de insalubridade e periculosidade (fl. 20), também assinaram o formulário de fl. 18, no qual constou a seguinte observação: "*informamos que, no período que antecedeu as medições do nível de pressão sonora (N.P.S.), o empregado estava exposto às mesmas condições ambientais, por operar os mesmos equipamentos e desenvolver as mesmas atividades, não possuindo a companhia nenhuma outra avaliação do nível pressão sonora no período de prestação de serviço do funcionário.*" (sic).

- **06/12/1983 a 29/09/1986** - laborado como bitolador, no setor de corte, da empresa Cortinox Indústria e Comércio de Metais Ltda - o formulário específico do INSS (fl. 22), datado de 02/08/2001, e o laudo técnico de fls. 23/34, datado de 08/05/2000, comprovam a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído de **99,6 dB(A)** e noticiam o fornecimento de EPI, além de treinamento e orientação quanto a estes.

- **01/08/1978 a 01/05/1983, 03/07/1989 a 31/05/1991, 01/06/1991 a 15/03/1993, 01/10/1993 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 05/03/1997** - laborados, respectivamente, como encarregado de depósito (setor depósito - corte), operador de serra, encarregado de produção operador de serra e encarregado de corte, estes no setor de produção (corte), na empresa Açocorte Ferro e Aço Ltda - apesar de os formulários específicos do INSS (fls. 37/41) indicarem a exposição a ruído médio de 84 dB(A), o laudo técnico de fls. 43/47 comprova a exposição, de modo habitual e permanente, a ruído contínuo ou intermitente nos níveis de 80 a 81, 80 a 81, 81 a 84, 79 a 80 e 73 a 80 dB(A), **ou seja, na média de 79,9 dB(A), devendo prevalecer a medição técnica.**

Frise-se que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua efetiva eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Atente-se, ainda, à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral. Pelo mesmo motivo, o fato de o endereço da empresa constante dos documentos de fls. 22/34 ser diverso daquele indicado na anotação da CTPS (fl. 88) não é suficiente para invalidar as informações neles constantes.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para a comprovação da especialidade do labor nos períodos indicados, restando prejudicada a preliminar de cerceamento de defesa e a necessidade de conversão do julgamento em diligência.

Dessa forma, com relação aos períodos de **01/09/1971 a 09/02/1976** e de **06/12/1983 a 29/09/1986**, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades com exposição ao agente nocivo ruído, acima dos limites estabelecidos em lei, sendo cabível o enquadramento com a conversão dos períodos especiais em tempo comum pelo multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Já no que tange aos interregnos de **01/08/1978 a 01/05/1983, 03/07/1989 a 31/05/1991, 01/06/1991 a 15/03/1993, 01/10/1993 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 05/03/1997**, inviável o reconhecimento da especialidade, uma vez que o nível de ruído médio apurado [79,9 dB(A)] é inferior ao limite previsto na legislação, isto é, 80 dB(A), sendo certo, ainda, que a E. Nona Turma desta Corte não admite arredondamento do nível de ruído, conforme se verifica dos seguintes julgados: ApReeNec 00078911020104036109, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 23/05/2018; Ap 00078683720144036105, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

Somados os períodos especiais reconhecidos no presente feito (**01/09/1971 a 09/02/1976 e 06/12/1983 a 29/09/1986**), àqueles incontroversos (fls. 49/50 e registros na CTPS e CNIS que ora se anexa), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o requerente, até a data de entrada do requerimento administrativo (14/11/2002 - fl. 11), 32 anos, 05 meses e 20 dias de tempo de contribuição; e, até a data de ajuizamento da presente ação (09/06/2006 - fl. 02), 36 anos, 0 mês e 15 dias. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na legislação.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até o requerimento administrativo (14/11/2002) ou até o aforamento da presente demanda, nos moldes acima explicitados (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057).

Acrescente-se, ainda, que, em ambas as hipóteses, caberá a aplicação do fator previdenciário para efeito de cálculo do benefício, dada a utilização de tempo de contribuição superior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99 (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo, isto é, 14/11/2002 (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016), ao passo que a DIB da aposentadoria integral deve ser estabelecida na data da citação.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos períodos de **01/09/1971 a 09/02/1976** e de **06/12/1983 a 29/09/1986**, bem como para conceder-lhe o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, assegurado o direito à opção pelo benefício mais vantajoso, fixados os consectários legais na forma delineada, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008700-08.2007.4.03.6108/SP

	2007.61.08.008700-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197935 RODRIGO UYHEARA
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO ATAURI
ADVOGADO	:	SPI37331 ANA PAULA RADIGHIERI MORETTI
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec. Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação do INSS interposta contra r. sentença, submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/11/1971 a 31/12/1972, 27/07/1976 a 31/03/1994 e de 01/04/1994 a 28/04/1995 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo (15/12/2003, fl. 22). Discriminados os consectários e fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação (fls. 187/198).

Sustenta o INSS, que os períodos especiais reconhecidos não estão devidamente comprovados, uma vez que não verificada a habitualidade da exposição. Alega, ainda, que o fornecimento de EPI eficaz afasta a insalubridade da atividade. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 203/222).

Com contrarrazões (fls. 234/238), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do CNPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DO AGENTE NOCIVO RUIDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto nº 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto nº 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto nº 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Postas as balizas, passa-se à análise do **caso concreto**.

Cuida-se de ação que visa ao reconhecimento de períodos de labor sob condições especiais, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

No que diz respeito ao período de **01/11/1971 a 31/12/1972**, o autor apresentou formulário e laudo técnico (fls. 33/34), que informam o exercício da função de servente de esmaltação, no setor de esmaltação, na empresa Ideal Standard Wabco Ind. e Com. Ltda., estando exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo ruído **acima de 90 dB(A)**.

Quanto aos períodos de **01/07/1976 a 31/03/1994** e **01/04/1994 a 28/04/1995**, laborados junto à empresa Ferrobán - Ferrovias Bandeirantes S/A, a CTPS de fl. 171, os formulários de fls. 36 e 39 e os laudos técnicos (fls. 37/38 e 40/42) comprovam o desempenho da função de serviços de auxiliar de topógrafo, no setor de **via permanente**; de forma habitual, não ocasional nem intermitente, sendo que os aludidos laudos informam que o autor "acompanhava, inspecionava e orientava os trabalhadores das equipes de manutenção em via permanente, na execução de serviços de manutenção da via permanente ao longo do trecho entre Itirapina e Panorama; participava, a qualquer hora do dia ou da noite, nos serviços de atendimento de acidentes ferroviários, envolvendo vagões graneleiros e tanques cheios com produtos derivados de petróleo ou vazios não desgaseificados e ocorrências envolvendo via permanente".

Atente-se à desnecessidade de contemporaneidade dos documentos apresentados aos períodos de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Desse modo, no período de **01/11/1971 a 31/12/1972**, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades com exposição ao agente nocivo ruído, acima dos limites estabelecidos em lei, e nos períodos de **27/07/1976 a 31/03/1994** e de **01/04/1994 a 28/04/1995**, o exercício da função de auxiliar de topógrafo, com possibilidade de enquadramento pela categoria profissional, nos códigos 2.4.3 do Decreto n. 53.831/64, vez que até a vigência da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, sendo cabível o reconhecimento da especialidade com a conversão do período especial em tempo comum pelo **multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99**, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos (01/11/1971 a 31/12/1972, 27/07/1976 a 31/03/1994 e 01/04/1994 a 28/04/1995) àqueles constantes do "Resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" de fls. 30, constata-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o requerente, até a data do requerimento administrativo (15/12/2003 - fl. 22), 35 anos, 05 meses e 15 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no artigo 85 do NCPD, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Conforme se verifica do CNIS, o autor já recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 01/10/2006 (NB 142.565.617-7), razão pela qual deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso - a atual aposentadoria percebida ou a concedida nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo a aposentadoria outorgada em nível administrativo, sucederá a renúncia à benesse concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida judicialmente, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar os juros de mora e determinar que sejam abatidos do débito os valores já recebidos, resguardado o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitados os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ANA PEZARINI
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001946-80.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.001946-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA JOSE DE VITO CAVALHEIRO
ADVOGADO	:	SP186616 WILSON RODNEY AMARAL
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP144097 WILSON JOSE GERMIN
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00061-8 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Maria José de Vito Cavaleiro ajuizou ação, em 01/06/2004, objetivando o reconhecimento da atividade de magistério exercida nos períodos de 11/02/1964 a 03/02/1967 e 01/03/1969 a 31/01/1971, com a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) desde a data do requerimento administrativo (13/02/2001).

Após a apresentação da contestação e da réplica, o Juízo *a quo* acolheu a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e proferiu sentença extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC/1973, sob o fundamento de que, em virtude de a autora receber aposentadoria por idade, a pretensão deduzida na inicial encontra óbice hipotético no inciso II do art. 124 da Lei n. 8.213/91. Consignou, ainda, a que a pretendida conversão de aposentadoria por idade em aposentadoria por tempo de serviço (contribuição), veiculada na réplica de fls. 82/85, modifica e inova o pedido inicial, em afronta aos artigos 264 e 294 daquele Estatuto Processual. Condenou a requerente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa atualizado, com suspensão da verba sucumbencial nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 (fls. 88/90).

Apela a autora, pugando pela reforma da sentença ao fundamento da inexistência de impossibilidade jurídica do pedido, pois, no momento em que ajuizada a ação, não percebia qualquer benefício previdenciário, tendo requerido a aposentadoria por idade quando completou 65 anos e já não tinha condições de exercer sua profissão. Sustenta pretender obter a declaração judicial de que possui direito adquirido à aposentadoria por tempo de contribuição, devendo ser-lhe possibilitada, no momento oportuno, a opção pela manutenção da aposentadoria por idade ou pela benesse postulada na presente ação. Por fim, sustenta que a concessão da aposentadoria por idade após o ajuizamento da ação sem considerar os 25 anos de contribuição, com salário-de-benefício inferior aos 100% a que fazia jus, constitui fato superveniente que deve ser considerado no julgamento do feito, consoante o disposto no art. 462 do CPC/1973, não tendo sido objetado pela autarquia (fls. 92/97).

Com contrarrazões (fls. 100/104), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Aprecio a causa de forma monocrática, em homenagem ao princípio constitucional da celeridade processual, inibido à razoável duração do processo, considerando a jurisprudência sobre o tema em discussão.

Compulsando os autos, verifica-se que a presente ação, distribuída em **01/06/2004**, visa ao reconhecimento da atividade de magistério exercida nos períodos de 11/02/1964 a 03/02/1967 e 01/03/1969 a 31/01/1971, com a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) desde a data do requerimento administrativo (13/02/2001).

Após a apresentação da contestação (fls. 68/76) e da réplica (fls. 82/85), o MM. Juiz *a quo* acolheu a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido arguida pela autarquia, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC/1973, sob o fundamento de que, em virtude de a autora receber aposentadoria por idade, a pretensão deduzida na inicial encontra óbice hipotético no inciso II do art. 124 da Lei n. 8.213/91. Consignou, ainda, a que a pretendida conversão de aposentadoria por idade em aposentadoria por tempo de serviço (contribuição), veiculada na réplica de fls. 82/85, modifica e inova o pedido inicial, o que afronta os artigos 264 e 294 daquele Estatuto Processual.

Ocorre que, conforme dados do sistema Plenus que ora se junta, a aposentadoria por idade foi requerida em 27/01/2005, com termo inicial fixado nessa mesma data, **ou seja, após o ajuizamento da presente demanda**.

Por outro lado, a vedação à percepção conjunta de duas aposentadorias, prevista no art. 124, II, da Lei de Benefícios, não acarreta a impossibilidade jurídica do pedido *in casu*, pois a autora pretende o reconhecimento de labor como professora nos períodos de 11/02/1964 a 03/02/1967 e 01/03/1969 a 31/01/1971, bem como do direito adquirido à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo formulado em 13/02/2001, o que não pode ser obstado pela posterior obtenção de outro benefício previdenciário.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. IDADE. CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SEGURADO ESPECIAL. SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGOS 26, II; 39, I e 143 LEI 8213/91. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL CONTADO PARA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO. I. Deve ser revertida a extinção do processo sem julgamento por impossibilidade jurídica do pedido. Mesmo na pendência de ação na qual se pleiteie a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, subsiste ao segurado, ante a inafastabilidade da jurisdição, pleitear, judicialmente, a concessão da aposentadoria por idade. A impossibilidade de cumulação que a lei estabelece é de benefícios e não de pedidos. Evidente o interesse de agir do autor, sobretudo ante a possibilidade de reforma da sentença de procedência, vez que o ato judicial encontrava-se ainda pendente. II. Aplicação na espécie o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, devendo ser julgada desde logo a lide. III. (...) Omissis VI. Apelação da parte autora provida. Sentença Anulada. Aplicação do artigo 515, §3º do CPC para julga procedente o pedido.

(AC - Apelação Cível - 1038250 0027488-08.2005.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado Nilson Lopes, Oitava Turma, e-DJF3 23/08/2013, grifos meus)

Ademais, não se obvide que é direito do segurado a opção pelo benefício mais vantajoso, o que implica renúncia às demais aposentadorias possíveis, não havendo como se extrair efeitos financeiros de duas concessões

distintas, inacumuláveis ou sucessivas.

Assim, na hipótese de ser reconhecido o direito da autora à aposentadoria por tempo de contribuição ora requerida, deverá ser-lhe facultada, no âmbito administrativo, a opção pelo benefício que entender mais vantajoso - o atualmente percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Sobre o assunto, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DE DIFERENÇAS DA VIA JUDICIAL, NA HIPÓTESE DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. 1.O Sistema Previdenciário é regido pelo princípio da legalidade restrita, portanto, após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição para qualquer outra finalidade. 2.O segurado deve sopesar as vantagens e desvantagens no momento da aposentação. Não sendo possível utilizar regimes diversos, de forma híbrida. 3.Desta forma, uma vez feita a opção por benefício mais vantajoso na esfera administrativa, não há que se cogitar na possibilidade do recebimento de diferenças decorrentes da ação judicial. 4. Agravo provido. (AC 00214728620154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Agravo não provido. (AI 00010224920154030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
Por outro lado, cumpre destacar que, na réplica de fls. 82/85, a autora não modificou o pedido inicial.

De fato, embora se alegue que a autarquia converteu o pleito anterior de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria por idade, com salário-de-benefício de 95%, as informações do sistema Plenus anteriormente citadas revelam o equívoco desta alegação, pois foram feitos requerimentos administrativos diversos para os benefícios em questão. Ademais, constata-se que, na verdade, ela sustenta possuir o direito ao reconhecimento dos lapsos laborais alegados, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal de 100% do salário-de-benefício, sendo este exatamente o pleito deduzido na inicial. Desse modo, deve ser afastada a extinção do processo sem resolução do mérito,

Não sendo o caso de aplicação do disposto no artigo 1.013, § 3º, do NCPC, uma vez que a lide não se encontra em condições de imediato julgamento, cabível a remessa dos autos à vara de origem

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para afastar a extinção do processo sem exame do mérito, determinando o retorno dos autos à origem, para complementação da instrução probatória e posterior julgamento do feito em Primeiro Grau, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002767-84.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.002767-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOAO ROBERTO PELLISON
ADVOGADO	:	SP120867 ELIO ZILLO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00095-6 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

João Roberto Pellison ajuizou ação, em 22/06/2006, visando ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n. 121030548-1, cessado em 30/04/2004.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não ser possível dar por comprovado o trabalho prestado à empresa Comercial Nova Europa Ltda (de 01/07/1964 a 31/12/1968) apenas porque este foi considerado na concessão de aposentação, a qual restou cassada devido à descoberta de fraudes praticadas pela funcionária responsável por aquela. Aduziu, ainda, que a presunção de legitimidade do ato administrativo que cassou o benefício não foi elidida pela prova dos autos e que o mencionado período de trabalho não pode ser considerado ante a ausência de início de prova material do labor. Não houve imposição do ônus da sucumbência ao autor em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 123/124).

Apela o autor sustentando, em síntese, que a aposentadoria foi cassada em virtude de irregularidades cometidas pela funcionária que concedeu o benefício, não tendo a autarquia comprovado documentalmente a ilegalidade na concessão da benesse. Aduz que o vínculo de trabalho na empresa Comercial Nova Europa Ltda foi comprovado através de carteira de trabalho de menor apresentada no momento do requerimento do benefício, a qual foi extraviada na própria autarquia, o que torna praticamente impossível a comprovação do labor em tela (fls. 126/129).

Com contrarrazões (fls. 131/132), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aprecio a causa de forma monocrática, em homenagem ao princípio constitucional da celeridade processual, inbricado à razoável duração do processo, considerando a existência de jurisprudência dominante sobre o tema em discussão.

Inicialmente, registre-se que a Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos administrativos, podendo anulá-los quando presentes indícios de ilegalidade ou revogá-los por motivo de conveniência e oportunidade, consoante dicação das Súmulas n.s 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

Súmula n. 346: "A administração pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos."

Súmula n. 473: "A administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Por sua vez, o art. 69 da Lei n. 8.212/1991, com redação dada pela Lei n. 9.528/1997 prevê expressamente a manutenção, pelo INSS, de programa permanente de revisão da concessão e manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas, e estabelece a necessidade de observância do devido processo legal na hipótese de existência de indícios de irregularidade, *in verbis*:

Lei n. 8.212/1991

"Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.

§ 1º Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de trinta dias.

§ 2º A notificação a que se refere o parágrafo anterior far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário por edital resumido publicado uma vez em jorna de circulação na localidade.

§ 3º Decorrido o prazo concedido pela notificação postal ou pelo edital, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."

Ressalte-se que o procedimento de revisão acima transcrito é praticamente repetido no art. 11 da Lei n. 10.666/2003 e no art. 179 do Decreto n. 3.048/1991, sendo que a exigência de observância do devido processo legal para que se proceda à suspensão e cancelamento do benefício é decorrência do direito fundamental previsto no inciso LV do art. 5º, da Constituição Federal.

No tocante à observância do devido processo legal, o qual, ademais, também é previsto na Lei n. 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "é firme o entendimento desta Corte de que a suspensão ou cancelamento de benefício previdenciário concedido mediante fraude pressupõe, necessariamente, prévio e regular procedimento administrativo, no qual seja assegurado ao beneficiário o direito à defesa, ao contraditório e ao devido processo legal." (AgRg no REsp 1373645/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 12/05/2015, DJe 21/05/2015, grifos meus).

Desse modo, resta perquirir, *in casu*, se o cancelamento do benefício percebido pela autora foi precedido do devido processo legal no âmbito administrativo e, ainda, se há, nestes autos, elementos probatórios aptos a infirmar a presunção de legitimidade do ato administrativo de cessação da aposentação.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor obteve a concessão, na via administrativa, de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional com DIB em 22/05/2001, quando apresentado o requerimento administrativo (fls. 33/34).

De acordo com o documento de fls. 49/50, o benefício em tela foi submetido a procedimento de revisão em razão da apuração do cometimento de irregularidades pela servidora Teresinha Aparecida Ferreira de Souza, responsável pela habilitação, informações de tempo de serviço e formatação da aposentadoria concedida ao autor. Ademais, em análise preliminar, foram constatados indícios de irregularidade na documentação que

embasou a concessão da benesse, pois não comprovado o vínculo empregatício mantido pelo autor com a empresa Comercial Nova Europa Ltda, no período de 01/07/1964 a 31/12/1968 (fl. 40).

Em 23/03/2004 foi expedido o ofício 21.526/2004 dando ciência ao autor dos aludidos indícios de irregularidade e intimando-o a apresentar defesa, a ser instruída com documentos que comprovassem a regularidade da concessão do benefício, inclusive todas as Carteiras de Trabalho e Previdência Social (CTPS), havendo, ainda, previsão expressa de que "a não apresentação da documentação supra mencionada em forma de defesa no prazo estipulado de 10 (dez) dias, acarretará a suspensão dos pagamentos de sua aposentadoria" (fl. 44).

Apesar de regularmente intimado (fl. 45), o autor ficou-se inerte, ensejando a suspensão do benefício em razão da insuficiência do tempo de contribuição apurado (fl. 46), suspensão esta comunicada ao segurado mediante ofício expedido em 22/04/2004 (fl. 48) e entregue em 29/04/2004, conforme AR de fl. 52.

Em consulta ao sistema e-Recursos do Conselho de Recursos da Previdência Social realizada em 27/09/2018, verifica-se que o autor não interpôs recurso administrativo e, assim, o benefício foi cessado em 30/04/2004.

Desse modo, conclui-se pela regularidade da suspensão e do cancelamento da benesse no âmbito administrativo, uma vez que observado o devido processo legal, com regular intimação do autor/segurado a apresentar defesa e documentos e a interpor recurso administrativo, o qual optou, no entanto, por quedar-se inerte.

Por outro lado, verifica-se que, no presente feito, o autor não trouxe qualquer elemento probatório capaz de elidir a presunção de legitimidade do ato administrativo de cessação do benefício, sendo que, intimado a especificar as provas que pretendia produzir (fl. 119), deixou transcorrer *in albis* o prazo assinalado, conforme certidão de fl. 131.

Nesse contexto, anote-se, ainda, que a alegação de extravio, na própria autarquia, da carteira de trabalho de menor, apresentada na ocasião do requerimento do benefício, não restou demonstrada por eventual boletim de ocorrência ou anotação na cópia do processo administrativo acostada aos autos (fls. 10/54), no qual, aliás, há anotação de devolução dos documentos (fl. 13 do presente feito).

Além disso, tal argumento não é suficiente para comprovar o exercício do trabalho na empresa Comercial Nova Europa Ltda, uma vez que desacompanhada de qualquer outro indicio material do aludido labor, como já assinalado, e tampouco suporta o argumento de que a autarquia não conseguiu demonstrar a ocorrência de ilegalidade na concessão do benefício.

Por fim, mister destacar que a irregularidade do ato concessório da aposentadoria em discussão já foi objeto de apreciação por esta Corte em caso parelho ao presente (processo n. 0010602-60.2007.4.03.9999), no qual foi dado provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS no processo para julgar improcedente o pleito de restabelecimento de benefício suspenso em decorrência de constatação de irregularidade, conforme se denota da decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias, cujo excerto peço vênha para transcrever:

"Frise-se, nesse contexto, o envolvimento da servidora **Teresinha Aparecida Ferreira de Sousa** em várias aposentadorias fraudulentas, fatos apurados através de processo administrativo disciplinar (folhas 158/2004), o que culminou na aplicação da penalidade de demissão, bem como na instauração de ação penal Pública Incondicionada e Ação Civil Pública com a finalidade de ressarcimento dos prejuízos causados ao Erário.

Assim, é evidente que, para coibir essas modalidades de fraudes, sempre será lícito à autarquia, a qualquer momento, efetuar análise dos benefícios concedidos e verificar sua licitude. Isso nada mais é que uma decorrência do princípio da moralidade pública, corolário do Estado Democrático de Direito, que determina, se apurada qualquer ilegalidade ou outra causa impeditiva de concessão, a suspensão do benefício e a adoção das providências cabíveis.

Sustentar tese contrária, além de ferir os citados princípios constitucionais e violar os da razoabilidade, implica obstaculizar à Administração a possibilidade de rever os próprios atos e anulá-los quando for o caso, máxime porque esta não é a posição agasalhada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal e demais Tribunais do País, nem pela doutrina pátria." (AC 0010602-60.2007.4.03.9999, Relator Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias, decisão monocrática disponibilizada no e-DJF3 20/09/2012, transitada em julgado em outubro de 2012, grifos meus)

Destarte, conclui-se que o autor não se desincumbiu do ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito, nos termos do inciso I do art. 333 do CPC/1973 (atual art. 373, I, do novo *Codex*), não merecendo reparos a r. sentença ora impugnada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017391-41.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.017391-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	APARECIDO BATISTA
ADVOGADO	:	SP202851 MARYENE FRANZIN CÂNOVAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00114-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, voltado ao reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido como frentista e lubrificador, com a consequente revisão do benefício concedido, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade ficou suspensa em virtude da concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 97/100).

Sustenta o recorrente que a especialidade das atividades desenvolvidas está comprovada nos autos, mediante apresentação dos formulários necessários, sendo que até a edição da Lei n. 9.732/98 não era necessária a comprovação da exposição a agentes nocivos por laudo técnico. Requer, assim, a reforma da r. sentença, para que o benefício concedido seja revisado (fls. 103/118).

Com contrarrazões do INSS (fls. 120/122), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

Já a aposentadoria especial - modalidade de aposentadoria por tempo de contribuição com tempo mínimo reduzido - é devida ao segurado que tiver trabalhado, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, conforme disposição legal, a teor do preceituado no artigo 57 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 201, § 1º, da Constituição Federal.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Registre-se, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel.Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

A caracterização e comprovação da atividade especial, de acordo com o atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999), "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado em sede de recurso repetitivo (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011; REsp 1310034/PR, citado acima).

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.
[...]."

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados em postos de gasolina como frentista (02/07/1973 a 13/07/1975, 01/11/1987 a 01/03/1993, 01/10/1993 a 11/05/1998) e lubrificador (01/07/1976 a 30/11/1979 e 01/03/1980 a 15/07/1987), com a consequente revisão de seu benefício previdenciário.

Compulsando os autos, verifica-se que, ao contestar o feito, o INSS arguiu, preliminarmente, a falta de interesse de agir quanto ao reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/07/1973 a 13/07/1975, 01/11/1987 a 01/03/1993 e 01/10/1993 a 28/04/1995, já considerados especiais administrativamente.

Embora o magistrado tenha afastado tal preliminar na sentença, trata-se de matéria de ordem pública, que pode ser conhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ex vi do art. 267, VI e § 3º, do CPC/1973 e art. 485, VI, e § 3º do NCP. Assim, no tocante aos lapsos especiais já reconhecidos pelo INSS (02/07/1973 a 13/07/1975, 01/11/1987 a 01/03/1993 e 01/10/1993 a 28/04/1995), todos laborados como frentista, conforme "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" de fls. 59/60, sem pretensão resistida por parte da Autarquia, não se verifica interesse de agir da parte autora ou necessidade de provimento jurisdicional, afastando a análise do pleito.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DJF3 Judicial I DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR à EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

(...)"

(TRF3, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012, 10ª T)"

Passo, portanto, à análise dos períodos controvertidos, isto é, **01/07/1976 a 30/11/1979, 01/03/1980 a 15/07/1987 e 29/04/1995 a 11/05/1998** (data do requerimento administrativo e termo inicial do benefício percebido, consoante fl. 65).

- **01/07/1976 a 30/11/1979 e 01/03/1980 a 15/07/1987** - as CTPS's de fls. 19/20 e 21/22 e os formulários de fls. 53 e 54, emitidos em 15/04/1998, comprovam que o autor trabalhou como lubrificador em posto de gasolina, estando exposto, de modo habitual e permanente, aos agentes agressivos calor, sol, poeira e "cheiro forte de combustível", destacando, ainda, a ausência de laudo pericial. Ademais, de acordo com mencionados documentos, a função exercida "tinha por finalidade lubrificar peças e trocar óleo de veículos".

Desse modo, a descrição da atividade aponta o contato, de modo habitual e permanente, com óleo de veículos e óleo lubrificante (hidrocarbonetos), agentes químicos prejudiciais à saúde, cabendo o enquadramento das atividades, no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Outrossim, passível o enquadramento como especial em razão da periculosidade do exercício da atividade em posto de gasolina, conforme já decidido pela E. Nona Turma desta Corte (Agravo Interno na AC n. 0002973-49.2013.4.03.6111, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 31/07/2017, v.u., e-DJF3 15/08/2017).

- **29/04/1995 a 11/05/1998** - as CTPS's de fls. 19/20 e 21/22 e o formulário de fl. 57, este datado de 15/04/1998, comprovam que o autor laborava como frentista em posto de gasolina, estando exposto, de forma habitual e permanente, aos agentes agressivos calor, sol, poeira e "cheiro forte de combustível", destacando, ainda, a ausência de laudo pericial. Ademais, de acordo com mencionados documentos, a função exercida era "abastecer veículos", o que enseja contato com agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como gasolina e etanol (hidrocarbonetos), cabendo o enquadramento das atividades, no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Acrescente-se, ainda, a periculosidade da atividade em posto de revenda de combustível líquido, decorrente da permanência em área sujeita à ocorrência de incêndios e explosões, devido à existência de substâncias inflamáveis, conforme posicionamento do colendo Supremo Tribunal Federal, esposado na Súmula nº 212: "*Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de revenda de combustível líquido*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. FRENTISTA. HIDROCARBONETOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 2. Comprovada a atividade insalubre por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP por mais de 25 (vinte e cinco) anos, é devida a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. 3. A atividade desenvolvida em posto de gasolina é considerada especial, uma vez que o segurado ficava exposto de forma habitual e permanente durante a jornada de trabalho a agentes agressivos (líquidos inflamáveis - álcool, gasolina e óleo diesel), com previsão no item 1.2.11 do Anexo III, Decreto nº 53.831 de 25 de março de 1964. Precedentes. 4. A manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78). 5. (...) Omissis. 9. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (APELREEX 00115289120144036120, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA: 28/09/2016. FONTE: REPUBLICACAO.)

PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. NÍVEL DE EXPOSIÇÃO. DESNECESSIDADE. PRESENTES REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO. - O trabalho do frentista o expõe ao contato com hidrocarbonetos (combustíveis, óleos lubrificantes, graxas e vapores químicos) e ao agente periculosidade, por permanecer em área de risco, sujeito à ocorrência de incêndios e explosões, devido à existência de substâncias inflamáveis. - Este trabalho enquadra-se no código 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64, em virtude do contato com vapores de derivados de petróleo, matéria prima dos combustíveis. - A atividade exercida em posto de gasolina é considerada perigosa, nos termos da Portaria nº 3.214/78, NR-16, Anexo 2, item 1, letra "m" e item 3, letra "q" e "s" "s", inclusive o Supremo Tribunal Federal, reconhece a periculosidade no posto de revenda de combustível líquido, conforme Súmula 212. - Assim, é passível o reconhecimento da atividade de empregado em posto de gasolina (frentista) como insalubre até 28/04/1995, pois é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos, por qualquer meio de prova, até 05-03-1997 e, a partir de então, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica. - (...) Omissis - Preliminar rejeitada. Remessa oficial improvida. Apelação do autor parcialmente provida. (APELREEX 00060038320134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA: 29/11/2016)

Destarte, cabível o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos laborados como lubrificador (01/07/1976 a 30/11/1979 e 01/03/1980 a 15/07/1987) e frentista (29/04/1995 a 05/03/1997), uma vez que restou comprovada nos autos a exposição aos agentes agressivos hidrocarbonetos, além da periculosidade da atividade em posto de revenda de combustível líquido, nos termos acima expostos.

Por outro lado, considerando que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição a agentes nocivos, resta inviável o reconhecimento da especialidade dos **períodos laborados após 05/03/1997**, isto é, de 06/03/1997 a 11/05/1998 (data do requerimento administrativo), ante a ausência de apresentação de laudo técnico.

Somados os períodos insalubres reconhecidos neste feito (01/07/1976 a 30/11/1979, 01/03/1980 a 15/07/1987 e 29/04/1995 a 05/03/1997) àqueles períodos de labor especial incontroversos (fls. 59/60), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo (11/05/1998, fl. 50), 21 anos, 07 meses e 03 dias de tempo de trabalho sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial, que exige a comprovação de 25 anos.

Por outro lado, convertendo-se os lapsos especiais ora reconhecidos e somando-os aos interregnos especiais e comuns incontroversos (fls. 59/60), constata-se que o demandante possui, até a DER (11/05/1998), 35 anos, 04 meses e 28 dias de tempo de contribuição, ou seja, tempo superior àquele considerado pela entidade securitária (30 anos, 04 meses e 07 dias, fls. 16/17).

Portanto, faz jus o beneficiário à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição recebida, mediante a alteração do coeficiente de cálculo do benefício para 100%, consoante o inciso II do art. 53 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data da concessão do benefício pelo INSS, que corresponde à data da formulação do requerimento administrativo (11/05/1998 - fl. 15), em harmonia com a jurisprudência do c. STJ em caso similar, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.
 2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.
 3. Agravo regimental não provido.
- (AGRESP 201401690791, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/10/2014, destaqui)

Passo à análise dos consectários.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPD, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito à revisão (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício, a falta de interesse processual** quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 02/07/1973 a 13/07/1975, 01/11/1987 a 01/03/1993 e 01/10/1993 a 28/04/1995, e, em relação a essa parte do pedido, **julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do novo *Codex*; bem como **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos interregnos de 01/07/1976 a 30/11/1979, 01/03/1980 a 15/07/1987 e 29/04/1995 a 05/03/1997, determinando a revisão do benefício nos termos da fundamentação supra, fixados os consectários legais na forma delineada, com observância da prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do C. STJ.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026996-11.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.026996-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE DE CASTRO BONFIM
ADVOGADO	:	SP117362 LINO TRAVIZI JUNIOR
No. ORIG.	:	07.00.00007-7 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

José de Castro Bonfim ajuizou ação, em 30/01/2007, objetivando o reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos de 20/01/1963 a 31/08/1964, 01/06/1965 a 31/08/1969, 01/09/1970 a 31/08/1975 e de 01/08/1976 a 31/09/1988, bem como a soma de tais períodos com o tempo de labor comum urbano comprovado na CTPS para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição desde a citação.

O Juízo a quo proferiu sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, reconhecendo o tempo de serviço rural desenvolvido pelo autor nos interregnos de 20/01/1963 a 31/08/1964, 01/06/1965 a 31/08/1969, 01/09/1970 a 31/08/1975 e de 01/08/1976 a 31/09/1988, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) desde a data da citação (02/03/2007 - fl. 94). Fixados os consectários e arbitrados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ (fls. 135/138).

Apela o INSS sustentando a ausência de início de prova material do labor rural e que o período laborado no meio rural sem registro e anterior a 1991 não pode ser reconhecido para fins de carência. Aduz, também, a impossibilidade de reconhecimento de atividade laboral antes dos 16 anos. Subsidiariamente, alega ser incabível o pagamento de despesas e custas ante a justiça gratuita e a isenção de que goza, requerendo, ainda, a reforma dos índices de correção monetária; a incidência dos juros de mora a partir da citação e a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 141/155).

Com contrarrazões da parte autora (fls. 158/170), subiram os autos a esta Corte.

Após a distribuição do presente recurso, o INSS peticionou, em 30/07/2010, informando a existência de ação anterior idêntica à presente e já transitada em julgado, requerendo a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V e § 3º, do CPC/1973, em razão da coisa julgada (fls. 173/187).

Intimada a se manifestar sobre o alegado pelo INSS (fl. 188), a parte autora ficou-se inerte (fl. 190).

É o relatório. Decido.

Aprecio a causa de forma monocrática, em homenagem ao princípio constitucional da celeridade processual, imbricado à razoável duração do processo, considerando a existência de jurisprudência sobre o tema em discussão.

Afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Passo, portanto, à análise da remessa oficial, tida por interposta, em conjunto com o apelo autárquico.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de labor rural e à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos

para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Postas as balizas, passo ao exame do **caso concreto**.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor distribuiu a presente ação em **30/01/2007**, perante o Juízo de Direito de Adamantina (processo n. 001.01.2007.000588-0/000000-000), com vistas ao reconhecimento e homologação do tempo de trabalho rural, em regime de economia familiar e sem registro na carteira de trabalho, exercido de 20/01/1963 a 31/08/1964, 01/06/1965 a 31/08/1969, 01/09/1970 a 31/08/1975 e de 01/08/1976 a 30/09/1988, somando tais lapsos com períodos de labor urbano para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição desde a data da citação (fls. 02/18).

Ocorre que, anteriormente, o demandante havia ajuizado ação, distribuída sob o n. 815/1999 perante a Primeira Vara Cível da Comarca de Adamantina, com o mesmo objetivo, eis que, consoante cópia da petição inicial acostada a fls. 176/183, pretendia o autor o reconhecimento de tempo de trabalho rural, como segurado especial, em regime de economia familiar, nos interregos de 20/01/1963 a 31/08/1964, 01/06/1965 a 31/08/1969, 01/09/1970 a 31/08/1975 e 01/08/1976 a 30/09/1988, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) desde o requerimento administrativo (protocolado em 11/09/1995 - fl. 13), mediante soma do tempo de labor rural com aqueles de trabalho urbano anotado na CTPS.

E em consulta ao sistema de andamento processual desta Corte, verifica-se que, no processo anterior (n. 815/1999), ao julgar a remessa oficial e o apelo do INSS manejados contra a sentença de procedência proferida em primeiro grau, a E. Segunda Turma desta Corte acabou afastando o pretendido reconhecimento do labor rural nos termos do voto do E. Relator, *in verbis*:

"Pacíficou-se na jurisprudência o entendimento segundo o qual, para que seja reconhecido período de trabalho rural do segurado especial é necessário que comprove o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao respectivo período, feito em época própria, consoante disposto no artigo 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Sobre a questão, o STJ erigiu a Súmula nº 272, que porta o seguinte Enunciado:

SÚMULA Nº 272

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.'

Nesse sentido, é entendimento desta Colenda Turma, como se vê do Julgado da relatoria do eminente Desembargador Federal Peixoto Júnior, assim ementado:

(...) Omissis

Do exame dos autos verifico que o autor não comprovou o recolhimento das contribuições previdenciárias no período que totaliza 23 anos e 10 dias em que alega ter exercido trabalho rural como segurado especial.

De conseguinte, emerge à evidência que o autor não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Destarte, a improcedência da ação é de rigor.

Ante o exposto, dou provimento aos recursos do INSS e oficial para, reformando a sentença, julgar improcedente a ação e condenar o autor em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, condicionando o seu pagamento à alteração da condição de necessitado (artigo 12, Lei 1060/50)."

(AC n. 2000.03.99.021824-5, Relator Desembargador Federal Aricê Amaral, j. 11/02/2003, v.u., DJU 12/03/2003)

Após a não admissão do recurso especial interposto pela parte autora, o **supracitado acórdão transitou em julgado em 21/02/2005** e, consoante informações do sistema de andamento processual desta Corte, **não foi objeto de ação rescisória**.

Destarte, não há dúvidas acerca da identidade de partes, pedido e causa de pedir de ambas as demandas quanto ao reconhecimento do trabalho rural, restando configurada, portanto, a coisa julgada, na esteira dos seguintes precedentes desta C. Nora Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. COISA JULGADA. SENTENÇA MANTIDA.

- A teor do disposto no art. 485, V do CPC de 2015, caracterizada a peregrinação, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

- Pedido de reconhecimento de tempo de serviço especial julgado improcedente, em ação anteriormente ajuizada, com trânsito em julgado. Caracterização da coisa julgada.

- Sentença mantida.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015." (AC 0011684-84.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 31/07/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COISA JULGADA. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL.

AUSENTE REQUISITO TEMPORAL À APOSENTADORIA ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ MANTIDA. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. - Discute-se o atendimento das exigências à conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, após o reconhecimento dos lapsos especiais vindicados e a conversão de tempo comum em especial. - Insta frisar não ser a hipótese de ter por interposta a remessa oficial, por ter sido proferida a sentença na vigência do Novo CPC, cujo artigo 496, § 3º, I, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos. - Nos presentes autos a parte autora requer o reconhecimento da especialidade dos períodos de 14/12/1998 a 3/8/2000 (empresa "Piraci Hidro Cromo Ltda.") e de 1º/2/2001 a 27/10/2006 (empresa "Piovesan Peças e Serviços Ltda.") e a conversão de tempo de serviço especial em tempo comum, com vistas à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição requerido em 8/3/2007 e concedido administrativamente. - Observa-se que no processo n. 0004537-31.2007.403.6319 (Juizado Especial Federal Cível de Lins) a parte autora requereu o reconhecimento da especialidade dos seguintes períodos: de 29/10/1984 a 13/9/1988, de 12/6/1989 a 1º/11/1991 (empresa "Caínco Equipamentos e Serviços Ltda."), de 1º/7/1991 a 3/8/2000 (empresa "Piraci Hidro Cromo Ltda.") e de 1º/2/2001 a 8/3/2007 (empresa "Piovesan Peças e Serviços Ltda."), com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. - Havendo identidade das partes, causa de pedir e pedido, visando-se ao mesmo efeito jurídico de demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção, sem resolução do mérito, referente ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 14/12/1998 a 3/8/2000 e de 1º/2/2001 a 27/10/2006. - (...) Omissis - Apelação conhecida e desprovida."

(Ap 00040769520164036108, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 23/05/2018, grifos meus)

Destarte, tratando-se o instituto da coisa julgada de óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada (artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do CPC/1973, atual artigo 337, VII, §§ 1º, 2º e 4º, do NCPC), que pode ser reconhecido de ofício, o presente feito deve ser extinto sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e § 3º, do CPC/1973 (artigo 485, inciso V e § 3º, do Codex atual), em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicado o apelo do INSS.

Por outro lado, o pleito de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição deve ser julgado improcedente, pois somado o tempo de serviço constante da CTPS (fls. 74/86) e do CNIS que ora se junta, verifica-se que o autor não possui o tempo mínimo de contribuição exigido na legislação, contando com 18 anos, 03 meses e 15 dias de tempo de contribuição.

Ante o exposto, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para declarar a ocorrência da coisa julgada quanto ao pleito de reconhecimento do labor rural** nos períodos de 20/01/1963 a 31/08/1964, 01/06/1965 a 31/08/1969, 01/09/1970 a 31/08/1975 e de 01/08/1976 a 31/09/1988 e, **em relação a esta parte do pedido, julgar extinto o processo sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso V e § 3º, do CPC/1973 e do artigo 485, V e § 3º, do NCPC e, **quanto ao mais, julgar improcedente o pedido**, restando **prejudicado o apelo autárquico**.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031890-30.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.031890-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	FRANCISCA MARIA DE SOUZA MARCHI
ADVOGADO	:	SP087169 IVANI MOURA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
Nº. ORIG.	:	07.00.00041-0 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora, interposto em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido com vistas ao reconhecimento de labor rural no período de 1968 a 1989 e à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (fls. 58/59).

Pugna a recorrente pela reforma da r. sentença, sustentando inexistir diferença quanto à prova aceita para a concessão de aposentadoria por idade rural e para a comprovação do labor rural, de modo que há razoável início de prova material da atividade campesina, corroborado pela prova oral colhida. Aduz, ainda, a desnecessidade de recolhimento das contribuições relativas ao período anterior a 1991 (fls. 85/96).

Com contrarrazões (fls. 99/101), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do CNPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, consigno que, a despeito da inexistência de requerimento administrativo nos autos, resta configurado o interesse de agir, consoante decisão do C. STF no RE 631240/MG (Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/2014, m.v., julgado com Repercussão Geral, DJe-220 Divulg 07-11-2014, Public 10-11-2014), na medida em que a presente ação foi ajuizada em 03/04/2006 (fl. 05) e o INSS apresentou contestação de mérito (fls. 36/41).

Quanto ao mais, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3.º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9.º, § 1.º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

A comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4.º da EC 20/98), deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boiás-fias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp n.º 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidiam com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.
(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, rescai cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Relata a autora o labor campesino, no período de **1968 a 1989**, postulando o reconhecimento desse interregno.

Para tanto, a título de início de prova material, apresentou os seguintes documentos:

- declaração emitida em 17/12/2003 por Florindo Dettine, afirmando que a autora laborou em sua propriedade como diarista, nas épocas de colheitas de café, no interregno de 1969 a 1990 (fl. 16);
- certidão de seu casamento, realizado em 21/07/1975, bem como de nascimento de seu filho, Douglas Marchi, ocorrido em 09/03/1987, nas quais o cônjuge é qualificado como lavrador (fls. 17/18).

Note-se que o documento de fl. 16 não pode ser aceito como início de prova material do labor rural, pois se trata de declaração, em nome de suposto empregador, documento particular coletado pela promovente, que não equivale sequer à prova oral, pois colhida sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta Corte:

"(...) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas

para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado."

(Otava Tuma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456 / SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazerta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).

"(...) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como segurada rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação."

(Sétima Tuma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092091/SP, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 21/10/2016).

Já as certidões de casamento da autora e de nascimento de seu filho (fls. 17/18) podem ser aceitas como início de prova material do labor rural, ressaltando compreender extensível à esposa a qualificação de lavrador do marido, pelas especificidades da vida campesina, em que, usualmente, a mulher também se dedica ao ofício rural, quando este é desempenhado pelo cônjuge. Acrescente-se, ainda, que o marido da autora recebe aposentadoria por idade rural, consoante dados do CNIS e Sistema Plenus ora em anexo.

Por outro lado, é certo que os documentos em nome do cônjuge não são suficientes para a comprovação do labor rural anterior à data de realização do casamento (isto é, 21/07/1975), inexistindo nos autos qualquer prova material em nome dos genitores da promovente.

Assim, resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural contemporâneo apenas quanto ao lapso de 21/07/1975 a 31/12/1989, pelo que se impõe a análise da prova testemunhal colhida em audiência realizada em 12/09/2007 (fls. 58/59 e 72/77).

Em seu depoimento pessoal, a autora afirmou que começou a trabalhar na roça por volta de 1968, juntamente com seus pais e irmãos, como boia-fria, tendo deixado as lides rurais em 1990, quando passou a ser merendeira junto à Prefeitura de Piacatu. Afirmo que seu marido continuava laborando como lavrador naquela oportunidade (fls. 72/73).

Dos depoimentos testemunhais coletados (fls. 74/76), a despeito de algumas imprecisões quanto a datas, de todo escusáveis face ao decurso de tempo, verifica-se comprovado o labor rural da autora no período de 21/07/1975 a 31/12/1989, em regime de economia familiar, no cultivo de café.

Nesses termos, cabível o reconhecimento do desempenho de atividade rural no período de 21/07/1975 a 31/12/1989, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea, cabendo lembrar não ser exigível a apresentação de um princípio de prova documental referente a todo o tempo trabalhado no campo, mas apenas a uma parte desse lapso temporal e isso foi feito no caso em apreço, nos moldes já vistos.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91).

Dessa forma, somado o período de labor rural reconhecido neste feito (21/07/1975 a 31/12/1989), aos períodos comuns comprovados pela CTPS de fls. 19 e pelo CNIS que ora se junta, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui a autora, até a data do ajuizamento da ação (03/04/2006 - fl. 05), 30 anos, 06 meses e 10 dias, além de haver cumprido a carência exigida na legislação.

Portanto, presentes os requisitos, é devida a benesse da aposentadoria integral por tempo de contribuição, sendo cabível a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, porque a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, à míngua de comprovação de requerimento administrativo (STJ, AgRg no REsp 1573602/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Tuma, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016).

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCP, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor rural apenas no período de 21/07/1975 a 31/12/1989, bem como para conceder-lhe o benefício da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data da citação, fixados os consectários legais na forma delineada, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033882-26.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.033882-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ANISIO COSTA CARMO
ADVOGADO	:	SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
	:	SP000030 HERMES ARAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	06.00.00012-0 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Anísio Costa Carmo ajuizou ação, em 17/02/2006, objetivando o reconhecimento do exercício labor urbano sem registro no período de 05/07/1963 a 25/07/1970, bem como de atividade especial no interregno de 13/03/1985 a 09/07/1988, com a concessão de aposentadoria por tempo de serviço (contribuição) a partir do requerimento administrativo (08/05/1997).

O Juízo *a quo* proferiu sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, sob o fundamento da ausência do recolhimento das contribuições relativas ao período laborado sem registro (fls. 127/128).

Apela o autor, pugnando pela reforma da r. sentença, uma vez que compete ao empregador o recolhimento das contribuições, devendo a autarquia fiscalizar o cumprimento das obrigações previdenciárias (fls. 131/134).

Sem contrarrazões (fl. 136v), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, ressalte-se que a sentença deixou de analisar o pedido de reconhecimento da especialidade do tempo laborado de **13/03/1985 a 09/07/1988**, restando evidenciada a ocorrência de julgamento *citra petita*, sendo de rigor, nesta oportunidade, sanar a detectada omissão, consoante o disposto no artigo 1.013, § 3º, inciso III, do NCPC.

No mérito, discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de labor urbano sem registro na CTPS e do exercício de atividades sob condições especiais, bem como à obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela Lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. *A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).*

2. *Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento.*"

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º *Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]."*

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "*Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP*".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissional previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como electricista e auxiliar de electricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissional, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissional Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA URBANA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Atualmente, reconhece-se, na jurisprudência, elenco de posicionamentos assentados sobre o beneplácito em tela, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(I) a comprovação do tempo de serviço/contribuição há de ser efetivada com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91), afirmando-se prescindível, no entanto, que o elemento probante se estenda por todo o período laborado, bastando seja contemporâneo aos fatos alegados e corroborado por testemunhos idôneos, de sorte a lhe ampliar a eficácia probante (e.g., AGRSP 200901651331, Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJE de 22/03/2010), inexistindo óbice à incidência, por simetria, da exegese cristalizada na Súmula STJ 577, mercê da qual "É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentando, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório" (Recursos Especiais 1.321.493 e 1.348.633);

(II) a perda da qualidade de segurado não é de sorte a frustrar a outorga do beneplácito, quando já divisado o adimplemento do tempo de contribuição equivalente à carência legalmente assinalada, *ex vi* do artigo 3º, da Lei nº 10.666/2003, cujos mandamentos reputam-se aplicáveis, inclusive, a fatos pretéritos à sua vigência, visto entender-se que tal diploma nada mais fez senão compendiar orientação jurisprudencial já existente a respeito do reportado assunto;

(III) anotações de contratos de trabalho inseridas em CTPS gozam de presunção *juris tantum* de veracidade e se erigem em prova plena do desempenho do labor no período lá assinalado, de maneira a prevalecerem as averbações nela contidas até incontestada demonstração em sentido adverso (Enunciado TST n.º 12), impendendo ao INSS, querendo, agitar e testificar a falsidade do documento, não sendo causa suficiente de arremetimento a mera ausência de informação do vínculo perante o CNIS;

(IV) de acordo com entendimento consolidado no c. STJ, a certidão atestando a existência da empresa em que, alegadamente, laborou a autora, contanto que corroborada por prova testemunhal, faz as vezes de início de prova material da labuta urbana (v.g., AGRSP 200901432368, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE de 05/09/2012; ERESP 200501112092, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ de 09/11/2005, p. 136; RESP 200200291079, Rel. Min. Paulo Medina, Sexta Turma, DJ 09/12/2003, p. 352).

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

- Do labor especial:

Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor prestado no período de 13/03/1985 a 09/07/1988, na empresa Braseixos S/A.

Ocorre que, nos termos do "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" de fl. 49, o lapso em questão já foi enquadrado como especial pela autarquia, de modo que, no tocante ao pedido de reconhecimento desse período, é patente a falta de interesse de agir, ante a inexistência de pretensão resistida a justificar o seu conhecimento e acolhimento.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DIF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR tempo de SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE tempo de SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

(...)"

(TRF3, AC 15.201/SP, 0015201-83.2003.4.03.6183, Relator: DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Julgamento: 14/08/2012, 10ª T)"

- Do labor urbano sem registro na CTPS:

Pugna o autor pelo reconhecimento do labor exercido no escritório contábil de propriedade de Hermínio Jacon, no interregno de 05/07/1963 a 25/07/1970, no qual não houve registro na carteira de trabalho.

Como início de prova material do mencionado lapso laboral, apresentou o autor os seguintes documentos:

- ficha de pedido de emprego datada de 21/08/1970, na qual informa trabalho anterior no Escritório Central de Contabilidade, de 05/05/1963 a 17/07/1970 (fl. 16);

- certificado de saúde e de capacidade funcional, emitido em 24/06/1969, no qual consta que o autor labora em escritório, como auxiliar de escritório (fl. 17);

- certidão emitida em 10/11/1996 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, atestando que o Sr. Hermínio Jacon obteve registro como técnico em contabilidade em 30/11/1954 e foi responsável técnico pelo escritório denominado "Hermínio Jacon", cadastrado naquele Conselho em 05/07/1965 e "cancelado pela deliberação CRC SP nº 198/80, de 11 de agosto de 1980 e recadastrado no Cadastro de Escritório Individual - CEI nº 3SP000328/0-6." (fl. 18);

- fotografia do demandante em uma mesa de escritório, a qual contém máquina, sem indicação de data ou local (fl. 73/74).

Dos documentos acima elencados, reputo que apenas aqueles colacionados a fls. 17/18 servem como início de prova material do labor urbano, pelo que se impõe a análise da prova testemunhal colhida em audiência realizada em 15/02/2007 (fls. 108/111).

O Sr. Vicente Bento de Oliveira assevera conhecer o autor desde 1966, quando começou a trabalhar no escritório contábil de Hermínio Jacon, sendo que o demandante já laborava no local há cerca de um ou dois anos. Afirma, ainda, que o autor saiu desse escritório em meados de 1969 (fl. 109).

O Sr. Pompílio Victor Ghirotti afirma ter conhecido o autor em janeiro de 1966, quando ingressou no Escritório Central de Contabilidade de Hermínio Jacon, consignando que o promovente já trabalhava no local há mais ou menos um ano, não sabendo precisar com certeza. Declarou, ainda, que deixou o emprego em questão no final de 1969 ou início de 1970, época em que o demandante havia saído do escritório há pouco tempo. Asseverou, por fim, que ninguém no escritório possuía registro em carteira e que o horário de trabalho era das 8h às 17h30 e, no sábado, das 8h às 12h, sendo que o autor estudava à noite. (fl. 110).

Por sua vez, a testemunha Edson Artioli afirma que conhece o autor desde abril de 1964, quando começou a trabalhar no Escritório Central de Contabilidade de Hermínio Jacon e o demandante já laborava lá. Consignou, também, que saiu do escritório em 1972, ao passo que o autor o fez no final de 1969 ou início de 1970, afirmando, ainda, que ninguém no escritório tinha registro em carteira, que o autor estudava à noite e que o horário de trabalho era das 8h às 17h30 e, no sábado, das 8h às 12h (fl. 111).

Nesses termos, a prova oral produzida nos autos permite concluir pelo desempenho de atividade urbana apenas no período de **05/07/1963 a 31/12/1969**, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea, cabendo lembrar não ser exigível a apresentação de um princípio de prova documental referente a todo o tempo trabalhado, mas apenas a uma parte desse lapso temporal e isso foi feito no caso em apreço, nos moldes já vistos.

Frise-se, ainda, que, em se tratando de segurado-empregado, não há a necessidade da demonstração do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período que se pretende ver reconhecido, uma vez que tal recolhimento é responsabilidade do empregador, conforme dispunha o artigo 79, inciso I, da Lei nº 3.087/60 e legislação posterior - atualmente, artigo 30, inciso I, alínea "a", da Lei nº 8.212/91.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR.

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 566.405/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2003, DJ 15/12/2003, p. 394)

Assim, somado o período de labor comum urbano reconhecido neste feito (**05/07/1963 a 31/12/1969**), àqueles de trabalho comum e especial incontroversos (fl. 49), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data de entrada do requerimento administrativo (08/05/1997 - fl. 26), 31 anos, 07 meses e 14 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a ser calculado de acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado desde o requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

No que tange à prescrição quinquenal, o documento de fl. 59 demonstra a interposição de recurso em 24/10/1997, inexistindo nos autos qualquer informação acerca do julgamento do mencionado recurso e tampouco da intimação do autor sobre a decisão definitiva no âmbito administrativo.

Desse modo, considerando que a interposição de recurso administrativo é causa de interrupção do lustro prescricional e que não houve comprovação do seu julgamento, deve ser afastada a prescrição quinquenal.

Neste sentido, o seguinte precedente desta Corte, em caso análogo:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC/1973, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada. 2. Caso em que a aposentadoria por tempo de contribuição foi concedida em 01/09/1992, com rmi de R\$ 330,25. Houve requerimento administrativo de revisão de benefício protocolizado em 09/03/1995, em que alegado que os recolhimentos eram feitos entre 6 a 7 salários mínimos. Efetuada a revisão, a autarquia alterou a rmi de R\$ 330,25 para R\$ 276,05, com o reequilíbrio de contribuições do período básico de contribuição. Em 30/03/1998, houve nova solicitação de revisão do benefício de aposentadoria pelo segurado, tendo em vista que o INSS não considerou o SB - 40, Fiação e Tecelagem São João, apresentado à época, sendo juntada, ainda, a cópia de laudo técnico. Não consta nos autos informações referente à apreciação/julgamento do segundo pedido de revisão. 3. Tendo em vista que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 01/09/1992, e que o segundo requerimento administrativo de revisão foi protocolado em 30/03/1998, sem apreciação final da autarquia até a data da propositura da presente ação (16/07/2007), não há que se falar em prescrição quinquenal. 4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism. 5. Agravo legal improvido.

(Ap 00046881720074036183, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, Sétima Turma, e-DJF3 16/08/2016, grifos meus)

Passo à análise dos consectários.

Cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei nº 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei nº 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **reconheço a ocorrência de sentença "cita petita"**, suprimindo a omissão quanto à análise da especialidade do interregno de 13/03/1985 a 09/07/1988, para reconhecer a falta de interesse de processual quanto a esse pleito e, **em relação a essa parte do pedido, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do novo *Codex*; bem como **dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reconhecer o labor urbano exercido de 05/07/1963 a 31/12/1969 e conceder-lhe o benefício da aposentadoria proporcional, a partir do requerimento administrativo, assegurado o direito de opção pelo benefício mais vantajoso e fixados os consectários legais na forma delineada, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042544-76.2008.4.03.9999/SP

	2008.03.99.042544-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ERNESTO OLIVEIRA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	03.00.00180-9 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Ernesto Oliveira de Jesus ajuizou ação, em 07/10/2003, visando à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da especialidade do labor exercido no interregno de 02/01/1969 a 30/04/1978 por enquadramento no código 2.4.4 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que não restou demonstrado nos autos o exercício de labor em condições especiais no período mencionado na inicial (fls. 153/156).

Apela o autor alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, pois a instrução probatória foi encerrada prematuramente, sem a produção de todas as provas admitidas, em especial a testemunhal, com vistas a aferir a prestação de serviço como trabalhador braçal em transporte de carga e descarga. No mérito, aduz que restou comprovado que, no período em discussão, laborava como braçal em transporte de carga e descarga, devendo ser aplicado o multiplicador de 0,83 para a conversão de tempo comum em especial, com a consequente concessão de aposentadoria especial (fls. 158/172).

Sem contrarrazões (fl. 174), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aprecio a causa de forma monocrática, em homenagem ao princípio constitucional da celeridade processual, imbricado à razoável duração do processo, considerando a existência de jurisprudência dominante sobre o tema em discussão.

O STJ já decidiu que "*havendo elementos de prova suficientes nos autos, mostra-se possível o julgamento antecipado da lide sem que isso implique cerceamento de defesa*" (AgInt no AREsp 840.565/SP, Rel. Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, julgado em 26/09/2017, DJe 24/11/2017).

Contrario sensu, efetuado o julgamento antecipado da lide sem a produção de provas requeridas e necessárias à apreciação da causa, resta configurado o cerceamento de defesa, sendo esta a hipótese dos autos.

De fato, o autor pretende o reconhecimento da especialidade do labor prestado no interregno de 02/01/1969 a 30/04/1978, mediante o enquadramento da atividade exercida no código 2.4.4 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64, o qual classifica como penoso o trabalho, no transporte rodoviário, de motomeiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e **ajudantes de caminhão** (grifei).

Para tanto, o demandante instruiu o presente feito com cópia da carteira profissional (fls. 11/16), na qual consta o registro, no período de 02/01/1969 a 06/08/1979, como trabalhador braçal junto à empresa Avelino & Filhos Ltda - Transporte, carga descarga e sacaria em geral (fl. 13), bem como cópia do processo administrativo do benefício requerido (fls. 20/64), **tendo protestado, na petição inicial, "pelas demais provas em direito admitidas"** (fl. 07).

Compulsando os autos, verifica-se que, no bojo do mencionado processo administrativo, houve justificação administrativa para o interregno vindicado, bem como o reconhecimento de atividade especial do labor prestado à mencionada empresa nos lapsos 01/05/1978 a 30/06/1978, 09/1978 a 11/1978, 02/1979 a 03/1979 e de 09/1979 a 10/1979 (fls. 21/22).

Ademais, constata-se que, após a apresentação da contestação (fls. 104/106) e da **réplica, na qual requerida a oitiva de testemunhas para fornecer elementos de convicção sobre as atividades exercidas no período em discussão** (fls. 108/117), o Juízo *a quo* solicitou esclarecimentos à autarquia quanto ao pedido administrativo de reconhecimento de atividade especial (fls. 118, 120, 122, 140), oportunizando o contraditório sobre as informações prestadas e, em seguida, proferiu sentença de improcedência do pedido sem ao menos intimar as partes para indicar as provas que pretendiam produzir.

Nesses termos, o julgamento antecipado da lide, sem a regular instrução probatória, cerceou o direito de defesa do demandante, na medida em que, *in casu*, a realização da prova oral - expressamente requerida pelo autor na réplica, repita-se - mostra-se imprescindível ao deslinde da controvérsia, pois destinada a explicitar as atividades efetivamente exercidas no período controvertido e, assim, possibilitar seu enquadramento nos códigos previstos nos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, cabendo destacar, ainda, que a própria autarquia reconheceu, na via administrativa, a especialidade de alguns períodos do vínculo empregatício mantido com a empresa Avelino & Filhos Ltda - Transporte, carga descarga e sacaria em geral, nos termos da contagem de fls. 21/22.

Destarte, de rigor a anulação da r. sentença para que se proceda à regular instrução probatória, especialmente no tocante à prova oral requerida pelo demandante.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. INSALUBRIDADE QUESTIONADA. LEI Nº 8213/91. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE COLETA DE PROVA TESTEMUNHAL PREVIAMENTE REQUERIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. 1 - Hipótese na qual o magistrado a quo não acolheu o pleito formulado na inicial, de concessão de aposentadoria especial, sem oportunizar à parte autora a produção da prova testemunhal requerida. 2 - No caso em epígrafe, verifica-se que o douto juiz entendeu tratar-se de julgamento antecipado, não oportunizando a realização da oitiva de testemunhas, requerida pela parte autora, com o objetivo de demonstrar o caráter insalubre da função de administrador que restou controvertido em face da ressalva da parte final do PPP, segundo o qual, não obstante a mudança na nomenclatura da função, as atividades continuavam a ser exercidas como a de supervisor de produção. Ao proferir a sentença, julgou improcedente a demanda, visto que pelo cotejo dos documentos acostados aos autos, entendeu que não restou comprovada a insalubridade dos períodos como administrador e negou fê ao PPP apresentado. 3 - **Observa-se, portanto, que o douto sentenciante, ao julgar antecipadamente a lide, sem possibilitar a apresentação da prova testemunhal solicitada, prova esta indispensável ao deslinde da presente demanda, dada a necessidade dos esclarecimentos a respeito das informações contidas nos documentos colocados atinentes à insalubridade da atividade profissional do autor, deu ensejo ao cerceamento de defesa, justificando, assim, a nulidade do decisum. Apelação provida, anulando-se a sentença, devendo o feito retornar ao primeiro grau para normal processamento.***

(TRF3 - AC n. 0800330-87.2013.4.05.8000, Relator Desembargador Federal José Maria Lucena, Primeira Turma, j. 02/10/2014, grifos meus)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO RETIDO CONHECIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. 1. Agravo retido conhecido, nos termos do artigo 523, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. **Tratando-se de matéria de fato, não se autoriza o julgamento antecipado da lide. 3. Cerceamento de defesa configurado, vez que a parte pugnou expressamente pela produção de provas. 4. Sentença anulada e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que oportunize às partes a produção de provas, dando regular processamento ao feito. 5. Agravo retido provido. No mérito, apelações prejudicadas.***

(TRF3 - AC n. 0003870-76.2010.4.03.6113, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, Sétima Turma, e-DJF3 16/11/2017, grifos meus)

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO COMUM ESPECIAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA. - Cuida-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço, após o reconhecimento de período de atividade especial e de tempo comum. - A sentença julgou improcedente o pedido. - A parte autora interps recurso de apelação. Preliminarmente, sustentou que o indeferimento do pedido de prova oral implica em cerceamento de defesa. No mérito sustentou, em síntese, fazer jus ao enquadramento do período de atividade especial e tempo comum alegados na inicial, e ao deferimento de restabelecimento de sua aposentadoria. - Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova oral e pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades comuns e especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. - Assim, ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar todo o labor comum e especial, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. - Acolhida a preliminar de cerceamento de defesa do autor, restando prejudicado o seu recurso de apelação no mérito. (TRF3 - AC n. 0008053-06.2012.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 17/01/2017, grifos meus)

Ante o exposto, **dou provimento ao apelo da parte autora para, acolhendo a preliminar suscitada, anular a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à origem para que se proceda à necessária instrução probatória, especialmente com a produção da prova testemunhal requerida pela autoria, prosseguindo-se regularmente o feito.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.
ANA PEZARINI
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007117-81.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.007117-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	JOAO JOSE ALVES
ADVOGADO	:	SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	04.00.00046-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da Lei nº 1.060/50 (fls. 254/256).

Em suas razões recursais, o autor requer a reforma da r. sentença, requerendo o reconhecimento do trabalho rural, realizado em regime de economia familiar, nos períodos de 02/01/1968 a 26/06/1973 e 01/06/1975 a 15/06/1979, sob o argumento de que a atividade rural foi comprovada por meio de provas materiais corroboradas pelas testemunhas. Ademais, pleiteia a averbação e a conversão em comum dos períodos laborados como motorista (19/06/1979 a 13/09/1979, 08/04/1980 a 19/11/1985, 26/06/1986 a 04/08/1986, 10/04/1987 a 13/05/1987, 18/05/1987 a 23/11/1987, 02/01/1988 a 06/05/1988, 19/05/1988 a 05/10/1988, 01/11/1988 a 20/01/1994, 02/05/1994 a 23/06/1994, 01/07/1994 a 13/03/1999, 01/03/2000 a 28/11/2000, 01/03/2001 a 11/09/2001, 01/11/2001 a 18/04/2002 e 17/02/2003 a 11/11/2003), bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (11/11/2003), (fls. 259/276).

Com as contrarrazões do INSS (fls. 279/289), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

No mais, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) e que tenha preenchido as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data, faltaria para atingir o limite temporal necessário (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de

demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Inclui-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]"

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissiográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE

RURAL, COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.
- (REsp 1348633/SP. Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quintão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se à análise do **caso concreto**.

Pretende a parte autora o reconhecimento do exercício de atividade rurícola, em regime de economia familiar, nos períodos de 02/01/1968 a 26/06/1973 e 01/06/1975 a 15/06/1979.

Para a comprovação do trabalho campesino, foram colacionados, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 30/07/1977, na qual o autor é qualificado como lavrador (fl. 41); notas fiscais de produtor, emitida em nome de José Alexandre da Silva, pai do autor, referentes aos anos de 1972, 1973, 1978, 1979 e 1981 (fls. 42/44, 48/51); e contrato de parceria e arrendamento agrícola, firmado pelo genitor do autor, com prazo entre 15/07/1977 a 15/07/1980 (fl. 47).

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural contemporâneo ao lapso reclamado, de **02/01/1968 a 26/06/1973 e 01/06/1975 a 15/06/1979**.

Dos depoimentos coletados em audiências realizadas em 16/03/2008 e 10/04/2008 (fls. 216/218 e 229/232), verifica-se que as testemunhas, não contraditadas, atestaram o labor rural do autor.

A testemunha Mário Yamada afirmou que *"conhece o autor há bastante tempo e sabe que este trabalhou na Fazenda Barra Grande do Mato Grosso, bem como na Fazenda Santa Ernestina, sendo que o depoente chegou a presenciar esse fato porque morava e trabalhava em sítio próximo a essas duas propriedades. Não sabe precisar a data em que o autor teria trabalhado na Fazenda Mato Grosso, mas sabe que ele começou a trabalhar nela quando tinha quatorze anos, sendo que trabalhou cinco anos aproximadamente nesta fazenda. Sabe que o autor também trabalhou cerca de cinco anos na fazenda Santa Ernestina (...). (...) na Fazenda Mato Grosso era só a família do autor que trabalhava, sendo que seu pai, dono da propriedade não possuía empregados"* (fl. 70).

O depoente José Rodrigo da Silva afirmou que *"conhece o autor há bastante tempo, há mais de vinte anos. Presenciou o autor trabalhando na Fazenda Santa Ernestina, de propriedade de Ernesto Cavalini (...). Para na Santa Ernestina o autor chegou a trabalhar por cerca de cinco anos. Sabe que também o autor trabalhou na Fazenda Mato Grosso, de propriedade do senhor José Bertino, que não é parente do autor, por cerca de quatro ou cinco anos (...). Chegou a visitar o autor na Fazenda Mato Grosso, onde ele também residia com a família, sendo que presenciou ele trabalhando na roça, cujo cultivo era algodão, milho e um pouco de arroz. (...) O pai do autor não possuía empregados na fazenda Mato Grosso."* (fl. 72)

Por sua vez, a testemunha Pedro Gonçalves dos Santos afirmou que *"conhece o autor há mais ou menos vinte e cinco anos sendo que tem conhecimento que ele trabalhou na Fazenda Mato Grosso juntamente com a família e isso há uns quinze anos atrás. Chegou a presenciar o autor trabalhando na Fazenda Mato Grosso, nas lavouras de algodão, milho e arroz. Era só a família do autor que trabalhava na roça, não havendo empregados. Que depois da fazenda Mato Grosso o autor foi trabalhar na Fazenda Santa Ernestina, sendo que trabalhou lá cerca por oito a dez anos (...)"* (fl. 74)

Assim, correto o reconhecimento do labor rural no lapso de **02/01/1968 a 26/06/1973 e 01/06/1975 a 15/06/1979**.

Cumpra destacar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91).

Examine-se, agora, o pleito de reconhecimento da especialidade dos períodos laborados na área urbana, em face das provas coligadas, conforme segue:

- **19/06/1979 a 13/09/1979** - empresa Taismã Transportes Rodoviário Ltda. (função: motorista), conforme anotação em CTPS (fl. 18). De acordo com o laudo judicial (fl. 193/203), o autor era motorista de caminhão Mercedes Benz, por rodovias estaduais e federais.

- **08/04/1980 a 19/11/1985** - empresa Usina Catanduva S/A - Açúcar e Alcool (função: motorista), conforme anotação em CTPS (fl. 19). Formulário DSS - 8030 (fl. 80), emitido em 03/10/2003, informa que o autor era motorista e estava exposto a ruído de 78db (A). Entretanto, de acordo com o laudo judicial (fl. 193/203), a sujeição a esse agente agressivo ocorreu no patamar de 87db (A), durante o período indicado. Nesse caso, há de prevalecer o laudo pericial elaborado por perito de confiança do juízo e equidistante das partes, máxime considerando que a perícia foi realizada, na data de 12/01/2007, no próprio ambiente de trabalho do autor.

- **26/06/1986 a 04/08/1986 e 19/05/1988 a 05/10/1988** - empresa J. Marino Agrícola Ltda. (função: motorista), conforme anotações em CTPS (fl. 19/21). De acordo com o laudo judicial (fl. 193/203), o autor trabalhou como motorista, exercendo o transporte de cara de açúcar da lavoura para a indústria.

- **10/04/1987 a 13/05/1987** - empresa Encalco Construções Ltda. (função: motorista), conforme anotação em CTPS (fl. 20). Formulário do INSS (fl. 81) emitido em 12/09/2003, e laudo técnico (fls. 82/111), atestando que o autor era motorista, dirigindo caminhão com capacidade de 13 toneladas, e estava exposto a ruído de 92db (A), fato corroborado pelo laudo judicial de fls. 193/203.

- **18/05/1987 a 23/11/1987** - empresa Usina São Domingos Açúcar e Alcool (função: motorista), conforme anotação em CTPS (fl. 20). De acordo com o laudo judicial (fls. 193/203), o autor atuando como motorista, dirigindo caminhão toco.

- **02/01/1988 a 06/05/1988** - empresa Laticínios Matinal Ltda. (função: motorista), conforme anotação em CTPS (fl. 20). Formulário DSS - 8030 (fl. 112), emitido em 26/09/2003, e laudo técnico (fls. 113/115), atestando que o autor era motorista e estava exposto a ruído de 85db (A), fato corroborado pelo laudo judicial (fls. 193/203).

- **01/11/1988 a 20/01/1994** - empresa Conter Construções e Comércio Ltda. (função: motorista): anotação em CTPS (fl. 23). De acordo com o laudo judicial (fls. 193/203), o autor exercia a função de motorista, dirigindo caminhão toco.

Frise-se que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua efetiva eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Atente-se, ainda, à desnecessidade de contemporaneidade dos citados documentos aos períodos de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Nesse contexto, nos períodos de **19/06/1979 a 13/09/1979, 08/04/1980 a 19/11/1985, 26/06/1986 a 04/08/1986, 10/04/1987 a 13/05/1987, 18/05/1987 a 23/11/1987, 02/01/1988 a 06/05/1988, 19/05/1988 a 05/10/1988 e 01/11/1988 a 20/01/1994**, verifica-se a hipótese de enquadramento, em razão da atividade de motorista, possível até 28/04/1995, no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Registre-se que, para os demais períodos (**02/05/1994 a 23/06/1994, 01/07/1994 a 13/03/1999, 01/03/2000 a 28/11/2000, 01/03/2001 a 11/09/2001, 01/11/2001 a 18/04/2002 e 17/02/2003 a 11/11/2003**), inviável o enquadramento pela profissão de motorista como especial, uma vez que, para tanto, mister se faz a demonstração da condução de veículo de carga ou de ônibus (código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto 53.831/64 e código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79), o que não se verificou nos referidos períodos. Nessa esteira: TRF 3ª Região, AC n.º 0030168-19.2012.4.03.9999, Nona Turma, Rel. Desembargador Federal Gilberto Jordan, julgado em 30/05/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:13/06/2016.

Somados os interstícios cuja especialidade foi reconhecida (19/06/1979 a 13/09/1979, 08/04/1980 a 19/11/1985, 26/06/1986 a 04/08/1986, 10/04/1987 a 13/05/1987, 18/05/1987 a 23/11/1987, 02/01/1988 a 06/05/1988, 19/05/1988 a 05/10/1988 e 01/11/1988 a 20/01/1994), após sua conversão em tempo comum, com os períodos de atividade rural ora reconhecidos (02/01/1968 a 26/06/1973 e 01/06/1975 a 15/06/1979) e aqueles de atividade comum, regularmente registrados em CTPS (fls. 17/26) e pesquisa efetivada perante o CNIS, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, o autor possui, **até a data da publicação da EC nº**

20/98 (16/12/1998), 33 anos, 05 meses e 11 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91. Ainda, até a data do requerimento administrativo (11/11/2003), possui o segurado 36 anos, 04 meses e 02 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado: com o cômputo do tempo de contribuição até 16/12/1998 ou até o requerimento administrativo, nos moldes acima explicitados (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Caso seja considerado tempo de contribuição superior à entrada em vigor da Lei nº 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, conforme denota o julgado transcrito a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DEFERIDA COM A CONSIDERAÇÃO DE TEMPO POSTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 9.876/99. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. PRECEDENTES.

1. O segurado que completar os requisitos necessários à aposentadoria antes de 29/11/1999 (início da vigência da Lei n. 9.876/99) terá direito a uma RMI calculada com base na média dos 36 últimos salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses (redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91), não se cogitando da aplicação do "fator previdenciário", conforme expressamente garantido pelo art. 6º da respectiva lei.
2. Completando o segurado os requisitos da aposentadoria já na vigência da Lei n. 9.876/99 (em vigor desde 29.11.1999), o período básico do cálculo (PBC) estender-se-á por todo o período contributivo, extraindo-se a média aritmética dos 80% maiores salários de contribuição, a qual será multiplicada pelo "fator previdenciário" (Lei n.8.213/91, art. 29, I e § 7º).
3. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que é vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício no que diz respeito ao limite do salário de contribuição (Lei 6.950/81) e da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91 no tocante ao critério de atualização dos salários de contribuição.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015, g.n.)

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, nos períodos de 02/01/1968 a 26/06/1973 e 01/06/1975 a 15/06/1979, bem como a especialidade do labor realizado nos interregnos de 19/06/1979 a 13/09/1979, 08/04/1980 a 19/11/1985, 26/06/1986 a 04/08/1986, 10/04/1987 a 13/05/1987, 18/05/1987 a 23/11/1987, 02/01/1988 a 06/05/1988, 19/05/1988 a 05/10/1988 e 01/11/1988 a 20/01/1994 e, por conseguinte, conceder, em favor do autor, benefício de aposentadoria proporcional (até EC nº 20/98), ou integral (até o requerimento administrativo), assegurando-lhe o direito de optar pelo cálculo do benefício da forma que reputar mais vantajosa, a partir da data de entrada do requerimento administrativo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0012117-62.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.012117-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	SEBASTIAO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP141614 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP157323 KEDMA IARA FERREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	SEBASTIAO RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP141614 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP157323 KEDMA IARA FERREIRA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
Nº. ORIG.	:	07.00.00171-2 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e SEBASTIÃO RODRIGUES DE SOUZA, em ação previdenciária proposta por este, objetivando o reconhecimento de atividade rural e especial com a consequente concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 01/02/1969 a 14/07/1978 e como atividade especial os períodos laborados nas empresas Elekeiroz, Auto Ônibus Jundiá, Auto Ônibus Três Irmãos, Viação Caprioli e São João Turismo; condenar o réu a pagar-lhe aposentadoria por tempo de serviço, proporcional a 30 anos, 05 meses e 06 dias, desde o requerimento administrativo (24/10/2005). Discriminados os consectários e fixados honorários advocatícios de 10% na forma da súmula 111 do STJ (fs. 144/151).

O autor recorreu, requerendo a aplicação do fator de conversão de 1,4 a todos os períodos especiais e a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 20% sobre o valor da condenação (fs. 152/160).

O INSS, por sua vez, pugna pelo afastamento dos períodos não compreendidos pelos documentos apresentados como início de prova material, no tocante ao labor rural (fs. 162/166).

Com contrarrazões do autor (fs. 169/174), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, inciso V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência de acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

Inicialmente, afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, conforme dispõem os artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297

do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricitista e auxiliar de eletricitista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo **ruído**, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

- Da atividade de motorista.

No tocante à atividade de motorista, para o enquadramento pela categoria profissional, necessário a comprovação de labor relacionado à condução de caminhão (transporte de carga) ou de ônibus, sendo que a mera indicação na CTPS do cargo de motorista, sem a especificação do tipo de veículo conduzido, ou a apresentação de outros documentos comprobatórios, afasta a possibilidade do enquadramento da profissão como especial.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM RAZÃO DA PROFISSÃO. ATIVIDADES EXERCIDAS ATÉ 29/04/1995 E RELACIONADAS NOS DECRETOS 53.831/64 E 83.080/79. PINTOR À PISTOLA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL DE MOTORISTA DE VEÍCULO LEVE E MOTORISTA SEMA INDICAÇÃO DO VEÍCULO CONDUZIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I- A comprovação do exercício da natureza especial da atividade exercida observa os termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014). II- No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79; a partir da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 necessária a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40) e; Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial. III- A atividade de pintor somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, ser exercida mediante o uso de pistola (código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79). IV- A atividade de motorista somente é passível de reconhecimento como especial na hipótese de, comprovadamente, o segurado conduzir ônibus ou caminhão de carga (Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79). V- Impossibilidade de reconhecimento do exercício de atividade especial nos seguintes períodos: 09/06/1988 a 23/08/1988; 06/09/1988 a 15/06/1991; 03/04/1992 a 28/05/1992; 21/12/1992 a 28/05/1993; 07/02/1992 a 30/03/1992; 02/05/1994 a 07/10/1994 e; 01/01/1998 a 31/03/1998. VI- Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, sendo inaplicável à espécie o artigo 86 do CPC/2015, considerando que a apelação fora interposta na vigência do Código de Processo Civil anterior. VII- Apelação do INSS parcialmente provida. (AC 00301681920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2016) - (negritamos)

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

Para efeito de concessão do benefício em tela, a comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), sem regular registro em carteira profissional, deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias,

corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressei cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

De outro giro, mostra-se razoável a exigência de 12 anos para o exercício do labor rural. A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS." (RE n° 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou ruralista menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei n° 8.213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5°, XXXVI, e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRai 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI n° 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAUNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC n° 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2°, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC n° 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Postas as balizas, passa-se à análise do **caso concreto**.

Pretende o autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural no período de 01/02/1969 a 14/07/1978 e sob condições especiais nos períodos de 19/05/1980 a 10/01/1981, 16/12/1981 a 23/02/1983, 30/06/1983 a 31/07/1986, 06/08/1986 a 10/12/1986, 29/01/1987 a 31/01/1992 e 02/03/1992 a 31/10/1995.

- Do labor rural:

No tocante ao labor rural sem registro profissional, no interregno de **01/02/1969 a 14/07/1978**, a título de início de prova documental, o autor apresentou, dentre outros documentos, cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação datado de 27/11/1974, qualificando-o como lavrador (fl. 72).

Assim, resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípio de prova documental do labor rural, contemporâneo ao lapso temporal em questão.

Por outro lado, as testemunhas foram coerentes no sentido de que conhecem o proponente da época em que laborou no campo.

Ismair Rodrigues afirmou que conheceu o autor no Município de Tapejara/PR, onde a testemunha morou até 1975: "Ele morava com os pais e os irmãos em uma fazenda pertencente a um tal Valentim. O autor, seus pais e seus irmãos trabalhavam nessa fazenda. O meu irmão tinha uma venda que ficava na cabeceira da fazenda, onde o autor e seus familiares vendiam os produtos que colhiam e compravam outros. Eles plantavam milho, algodão, mamona e outros" (fl. 141).

No mesmo sentido foi o depoimento de Sidercino José de Souza (fl. 142), que afirmou: "Conheci o autor por volta de 1970 que morava com a família na mesma fazenda. Cada família tocava a sua roça. Naquela época as roças eram de algodão, amendoim e milho. Logo que vim para Jundiá, em 1978, o autor veio também. A família do autor tinha como única fonte de renda o trabalho na roça."

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral no período de **01/02/1969 a 14/07/1978**, cabendo lembrar não ser exigível a apresentação de um princípio de prova documental referente a todo o período trabalhado no campo, mas apenas a uma parte desse lapso temporal e isso foi feito no caso em apreço, nos moldes já vistos.

Cumpra destacar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n° 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91).

- Do labor urbano sob condições especiais:

Em primeiro lugar, verifica-se do "resumo de documento para o cálculo de tempo de contribuição" (fls. 89/91) e do comunicado de decisão de fls. 95/96, que restou reconhecido, na esfera administrativa, o exercício de atividade especial nos interregnos de 19/05/1980 a 10/01/1981, 30/06/1983 a 31/07/1986, 06/08/1986 a 10/12/1986, 29/01/1987 a 31/01/1992 e 02/03/1992 a 31/10/1995, de modo que, quanto a essa parte do pedido, é patente a falta de interesse de agir, ante a inexistência de pretensão resistida a justificar o seu conhecimento e julgamento.

Nesse sentido o voto proferido nos autos da Apelação/Remessa Necessária nº 0038510-48.2014.4.03.9999/SP (e-DIF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2016) pelo MM. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, parcialmente transcrito:

"Da homologação judicial de períodos incontroversos

Afigura-se descabida a pretensão de homologação expressa de período laboral já reconhecido na esfera administrativa, para fins de obtenção de coisa julgada. Falece à parte autora interesse processual na modalidade "necessidade".

Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças passadas em julgado e não integram o conceito de interesse processual, como uma das condições da ação. No caso, o intuito do recorrente é submeter ao Judiciário questão não passível de homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVOS LEGAIS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. HOMOLOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DA PARTE AUTORA DESPROVIDO. AGRAVO DO INSS NÃO CONHECIDO.

1. Não pode o autor computar tempo de serviço posterior à EC 20/98, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

2. Quanto ao pleito de reconhecimento judicial dos períodos reconhecidos administrativamente, carece o recorrente de interesse de agir, por ausência de pretensão resistida. Os efeitos da coisa julgada decorrem das sentenças transitadas em julgado e, por isso, não integram o conceito de interesse de agir, como uma das condições da ação, ora traduzido pelo recorrente, cujo propósito é submeter ao Judiciário questão não sujeita à homologação, como o interesse na imutabilidade das decisões judiciais.

(...)"

A insurgência está adstrita ao reconhecimento da atividade especial exercida no período de 16/12/1981 a 23/02/1983, que passa a ser analisado.

Quanto ao exercício da atividade em tela, o autor trouxe os seguintes documentos:

- formulário emitido pela empresa Auto Ônibus Jundiá S.A., no qual consta que o autor era "motorista" no interregno de 16/12/1981 a 23/02/1983, cuja atividade era dirigir ônibus de transporte coletivo urbano de passageiros, submetido ao agente agressivo ruído no nível de 94,6 dB(A), calor e poeira (fl. 48); registro de empregado emitido pela empresa sob análise (fl. 49) e; Declaração de que o autor exercia a atividade de motorista, emitida pela empresa (fl. 50).

Dessa forma, no tocante ao período de 16/12/1981 a 23/02/1983, resta comprovado nos autos o desempenho da atividade de **motorista de ônibus**, passível de enquadramento, pela categoria profissional, no código 2.4.4 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

A conversão dos períodos especiais em tempo comum, reconhecidos administrativamente e nesta demanda, deverá ser feita pelo **multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99**, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Somados o período insalubre reconhecido neste feito (16/12/1981 a 23/02/1983) e o período de labor rural de 01/02/1969 a 14/07/1978, àqueles de atividades comuns e especiais incontroversos, conforme "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" (fls. 87/91) e CNIS em anexo, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do requerimento administrativo (24/10/2005), **36 anos, 05 meses e 26 dias** de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data de entrada do requerimento administrativo (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Conforme se verifica do CNIS, a parte autora já recebe o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária desde 15/09/2015 (NB 6118778225), razão pela qual deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso - a atual aposentadoria percebida ou a concedida nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo a aposentadoria outorgada em nível administrativo, sucederá a renúncia à benesse concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida judicialmente, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária** para reconhecer a falta de interesse processual quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade nos períodos de 19/05/1980 a 10/01/1981, 30/06/1983 a 31/07/1986, 06/08/1986 a 10/12/1986, 29/01/1987 a 31/01/1992 e 02/03/1992 a 31/10/1995, julgando, quanto a essa parte do pedido, extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC/1973 e artigo 485, inciso VI, do NCPC, bem assim para fixar os juros de mora, na forma acima preconizada; **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor**, para determinar a aplicação do fator de conversão 1,40 a todos os períodos especiais, facultando ao autor a opção de escolher o benefício que lhe figurar como mais vantajoso, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ANA PEZARINI
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022881-10.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.022881-3/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	: ANTONIA GAZETA CORREA e outros(as)
	: JOSE ANTONIO CORREA
	: ALESSANDRO APARECIDO CORREA
	: GEOVANE WESLEI CORREA incapaz
ADVOGADO	: SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA
SUCEDIDO(A)	: JOSE CORREA falecido(a)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
	: SP000030 HERMES ARRAlS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00100-5 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora, interposto em face da r. sentença, que julgou improcedente o pedido inicial, que visava o reconhecimento de atividade rural e especial, com a consequente concessão do benefício previdenciário (fls. 348/352).

O autor apelou, alegando que restou comprovado o labor rural, por meio de início de prova material corroborado pelo relato das testemunhas. Afirma, ainda, que o laudo pericial atestou a submissão a agentes agressivos à saúde, impondo-se o reconhecimento do desempenho de atividades sob condições especiais. Pede, desse modo, a reforma integral da sentença (fls. 356/361).

Com contrarrazões do INSS (fls. 365/383), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Dispõem os artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição), é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem).

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de 25 ou 30 anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º, da EC n.º 20/98).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

Registre-se, por oportuno, que, para efeito de concessão desse benefício, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tornando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Inclui-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]".

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os artigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico

habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissioográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricista e auxiliar de eletricista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissioográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Relativamente ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973 (REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

A comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), deverá ser feita com base em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp n.º 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material ameadado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, ressaí cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quintão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso concreto.

- Do labor rural

Para comprovar o exercício de atividade rural no período de 15/09/1966 a 19/03/1977, a título de início de prova documental, o autor apresentou, dentre outros documentos:

- certidão de casamento, celebrado em 17/10/1974, na qual o autor está qualificado como lavrador (fl. 236);
- título de eleitor, emitido em 05/08/1975, no qual o autor está qualificado como lavrador (fl. 24).

Destarte, resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural, contemporâneos aos lapsos de 15/09/1966 a 19/03/1977, pelo que se impõe a análise da prova testemunhal produzida.

Pois bem, dos depoimentos coletados em audiência realizada em 14/05/2008 (fls. 321/322), a despeito de algumas imprecisões quanto a datas, de todo escusável face ao decurso de tempo, informaram que conhecem o autor desde 1970 e que ele exerceu atividade rural até 1980, na propriedade rural denominada Usina Aguda, no corte de madeira, sem registro em CTPS.

Assim, cabível o reconhecimento do desempenho de atividade rural no período de 01/01/1970 a 19/03/1977, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea, cabendo lembrar não ser exigível a apresentação de um princípio de prova documental referente a todo o tempo trabalhado no campo, mas apenas a uma parte desse lapso temporal e isso foi feito no caso em apreço, nos moldes já vistos.

Importante consignar, por pertinente, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91).

- Do labor especial:

O autor alega que exerceu atividade especial nos períodos de 01/12/1980 a 14/01/1981, 12/05/1981 a 23/10/1981, 25/05/1982 a 18/10/1982, 18/05/1983 a 10/12/1983, 04/05/1984 a 30/11/1984, 01/08/1991 a 28/10/1991, 08/06/1992 a 06/08/1992 e 02/01/1995 a 30/06/1995.

Para comprovar o alegado, o autor apresentou CTPS contendo os seguintes registros:

- 01/12/1980 a 14/01/1981, laborado para José Messias de Oliveira, na função de marceneiro (fl. 30);
- 12/05/1981 a 23/10/1981, 25/05/1982 a 18/10/1982, 18/05/1983 a 10/12/1983 e 04/05/1984 a 30/11/1984, laborado na Usina Açucareira Guarani S/A, nas funções de auxiliar de caldeira, ½ oficial foguista e operador de painel (fls. 31/32);
- 01/08/1991 a 28/10/1991, laborado na Empreiteira Santo Reis S/C Ltda. ME., na função de pedreiro (fl. 56);
- 08/06/1992 a 06/08/1992, laborado na empresa PILOTIS Construções e Comércio Ltda., na função de pedreiro (fl. 57); e
- 02/01/1995 a 30/06/1995, laborado na empresa REMA Construções Ltda., na função de carpinteiro (fl. 60).

Diante da ausência de formulários e laudos técnicos periciais dos citados vínculos, foi determinada a realização de perícia judicial, onde expostas as seguintes conclusões:

- 01/12/1980 a 14/01/1981 - exposição ao agente agressivo ruído de 93,5 dB;
- 12/05/1981 a 23/10/1981, 25/05/1982 a 18/10/1982, 18/05/1983 a 10/12/1983 e 04/05/1984 a 30/11/1984 - exposição ao agente agressivo ruído de 93 dB, nas funções de auxiliar de caldeira e ½ oficial foguista, e de 80 dB, na função de operador de painel.
- 01/08/1991 a 28/10/1991, 08/06/1992 a 06/08/1992 e 02/01/1995 a 30/06/1995 - não indica a exposição a agentes agressivos,
- 02/01/1995 a 30/06/1995 - indica exposição ao agente agressivo ruído de 93,1 dB.

Dessa forma, com relação aos períodos de 12/05/1981 a 23/10/1981, 25/05/1982 a 18/10/1982, 18/05/1983 a 10/12/1983, 04/05/1984 a 30/11/1984 e 02/01/1995 a 30/06/1995, restou comprovado nos autos o desempenho de atividades com exposição ao agente nocivo ruído, acima dos limites estabelecidos em lei, devendo ser convertido em tempo comum pelo multiplicador 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, em vigor na data do requerimento administrativo, em consonância com o entendimento sedimentado dos Tribunais Superiores.

Somados os períodos de labor rural (01/01/1970 a 19/03/1977) e períodos especiais (01/12/1980 a 14/01/1981, 12/05/1981 a 23/10/1981, 25/05/1982 a 18/10/1982, 18/05/1983 a 10/12/1983, 04/05/1984 a 30/11/1984 e 02/01/1995 a 30/06/1995) reconhecidos neste feito, àqueles incontestados (fls. 26/179), verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui o autor, até a data do ajuizamento (13/06/2005), 26 anos, 11 meses e 26 dias de tempo de contribuição, insuficiente para a concessão do benefício pleiteado.

Portanto, ausentes os requisitos, indevido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade rural no período de 01/01/1970 a 19/03/1977, bem com a atividade especial, com possibilidade de conversão em comum, nos períodos de 01/12/1980 a 14/01/1981, 12/05/1981 a 23/10/1981, 25/05/1982 a 18/10/1982, 18/05/1983 a 10/12/1983, 04/05/1984 a 30/11/1984 e 02/01/1995 a 30/06/1995, deixando de conceder o benefício postulado, nos termos da fundamentação supra. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
ANA PEZARINI
APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0024111-87.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.024111-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO	:	SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG.	:	02.00.00155-1 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação INSS interposta em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial para reconhecer a especialidade do período pleiteado pela autora (11/08/1978 a 02/05/1996), determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o montante das prestações em atraso e honorários periciais arbitrados em três salários mínimos (fls. 151/155).

O INSS alega que não está comprovada a submissão a agentes agressivos à saúde, pois os laudos e formulários dos autos são extemporâneos aos períodos de trabalho. Subsidiariamente, requer que a redução dos honorários periciais e dos honorários advocatícios, bem assim a alteração do termo inicial do benefício e a isenção de custas. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 162/171).

Com contrarrazões (fls. 175/180), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Afigura-se correta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, nos termos dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço (se mulher) e 30 anos (se homem), ou 30 anos de serviço (se mulher) e 35 anos (se homem), bem como o período de carência exigido - previsto no artigo 25, inciso II, do referido diploma legal (180 contribuições mensais) ou na tabela progressiva, de cunho transitório, contida em seu artigo 142, aplicável ao inscrito na Previdência Social até 24 de julho de 1991.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção (art. 3º), não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (D.O.U. de 16/12/1998) que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição (art. 9º, § 1º).

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserta no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA ATIVIDADE ESPECIAL

De início, registre-se que, para efeito de concessão do benefício em tela, poderá ser considerado o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, o qual será convertido em tempo de atividade comum, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social (Decreto n.º 3.048/1999): "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a "lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

No tocante à atividade especial, o atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço" (art. 70, § 1º), como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos referidos recursos repetitivos.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto (SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP), ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Incluiu-se, ademais, o § 4º do mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 58 [...]

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica desse documento."

O Decreto n.º 3.048/99, em seu artigo 68, § 9º, com a redação dada pelo Decreto n.º 8.123/2013, ao tratar dessa questão, assim definiu o PPP:

"Art. 68. [...]

§ 9º Considera-se perfil profissiográfico, para os efeitos do § 8º, o documento com o histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, que, entre outras informações, deve conter o resultado das avaliações ambientais, o nome dos responsáveis pela monitoração biológica e das avaliações ambientais, os resultados de monitoração biológica e os dados administrativos correspondentes. [...]."

Por seu turno, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei n.º 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

Quanto à conceituação do PPP, dispõe o artigo 264 da referida Instrução Normativa:

"Art. 264. O PPP constitui-se em um documento histórico laboral do trabalhador, segundo modelo instituído pelo INSS, conforme formulário do Anexo XV, que deve conter as seguintes informações básicas:

I - Dados Administrativos da Empresa e do Trabalhador;

II - Registros Ambientais;

III - Resultados de Monitoração Biológica; e

IV - Responsáveis pelas Informações.

§ 1º O PPP deverá ser assinado pelo representante legal da empresa ou seu preposto, que assumirá a responsabilidade sobre a fidedignidade das informações prestadas quanto a:

a) fiel transcrição dos registros administrativos; e

b) veracidade das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

§ 2º Deverá constar no PPP o nome, cargo e NIT do responsável pela assinatura do documento, bem como o carimbo da empresa.

§ 3º A prestação de informações falsas no PPP constitui crime de falsidade ideológica, nos termos do art. 299 do Código Penal, bem como crime de falsificação de documento público, nos termos do art. 297 do Código Penal.

§ 4º O PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho, desde que demonstrado que seu preenchimento foi feito por Responsável Técnico habilitado, amparado em laudo técnico pericial.

§ 5º Sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS."

Assim, o PPP, à luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(STJ, Pet 9194/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 28/05/2014, DJe 03/10/2014)

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE.

1. O perfil profissionográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo.

2. Nesse contexto, tendo o segurado laborado em empresa do ramo de distribuição de energia elétrica, como eletricitista e auxiliar de eletricitista, com exposição à eletricidade comprovada por meio do perfil profissionográfico, torna-se desnecessária a exigência de apresentação do laudo técnico.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Segunda Turma, Relator Ministro OG Fernandes, j. em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE nº 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Nesse aspecto, especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de a exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissionográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

AGENTE NOCIVO: ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando uma lacuna quanto a esse agente nocivo. Contudo, a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, mesmo que posterior à vigência do referido Decreto - de caráter exemplificativo -, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), cuja ementa segue transcrita:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991). 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo. 2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ. 3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (RESP 201200357988, HERMAN BENJAMIN, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:07/03/2013)

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

A r. sentença recorrida reconheceu, como especial, o período laborado de **11/08/1978 a 02/05/1996**.

Conforme se verifica da sentença impugnada, houve o reconhecimento do período especial de **11/08/1978 a 02/05/1996** - laborado na empresa FEPASA - Ferrovia Paulista S/A. De acordo com o formulário de fl. 37, a demandante esteve exposta a "risco de descarga elétrica, de Rede Aérea de 3.000 volts e explosão dos vagões tanques carregados com combustíveis, que ficavam estacionados no pátio ao lado do seu local de trabalho". Esclarece o laudo judicial (fls. 122/128), que "a autora exerceu atividades no setor de armazém, exposta ao agente físico eletricidade, com níveis de 3.000 volts". Portanto, passível de enquadramento em razão do desempenho de atividade perigosa, nos termos do código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Atente-se à desnecessidade de contemporaneidade dos citados documentos aos períodos de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral

Frise-se, ainda, que o simples fato de as empresas informarem a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua efetiva eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Dessa forma, somada a atividade especial (11/08/1978 a 02/05/1996), àqueles períodos constantes do CNIS que ora se junta, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui a autora, até a data da publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), **25 anos, 07 meses e 04 dias** de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (regras anteriores à EC nº 20/98), com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da cademeta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da cademeta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, considerada a prescrição quinquenal nos termos da Súmula 85 do colendo Superior Tribunal de Justiça, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Reduzo os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpre destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise disposto no artigo 85 do NCPC, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

No que se refere aos honorários periciais devem ser reduzidos, as Resoluções CJF n.s 541/2007 e 558/2007 foram expressamente revogadas pela Resolução CJF n. 305, de 7 de outubro de 2014, passando esta a regular o pagamento de honorários de advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.

A Tabela V do diploma em comento fixa os valores mínimos e máximos dos honorários periciais nos Juizados Especiais Federais e na Jurisdição Federal Delegada (caso dos autos), atribuindo às perícias o piso de R\$ 62,13 e o teto de R\$ 200,00. Por sua vez, o parágrafo único do art. 28 permite ao juiz, em situações excepcionais e considerando as especificidades do caso concreto, arbitrar honorários dos peritos, tradutores e intérpretes até o limite de três vezes o valor máximo previsto no referido anexo.

No caso em apreço, não se vislumbra complexidade no serviço prestado pelo *expert* que justifique o arbitramento dos honorários em três salários mínimos, ainda mais por ser vedada a vinculação de tal verba àquele, nos termos constitucionais (artigo 7º, inciso IV).

Porém, não se pode ignorar a qualidade do trabalho realizado, que envolveu avaliação no local de trabalho do autor. Assim, tenho por razoável a fixação dos honorários periciais em R\$ 600,00 (seiscentos reais), de modo a remunerar dignamente o auxiliar do juízo pelo bom desempenho de sua tarefa.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Conforme se verifica do CNIS, a parte autora já recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 23/06/2008 (NB 1447543120), razão pela qual deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso - a atual aposentadoria percebida ou a concedida nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo a aposentadoria outorgada em nível administrativo, sucederá a renúncia à benesse concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida judicialmente, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para fixar os juros de mora, reduzir os honorários periciais e advocatícios, bem assim determinar que sejam abatidos do débito os valores já recebidos, resguardado o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a r. sentença recorrida, explicitando os critérios de incidência da correção monetária.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028981-78.2009.4.03.9999/SP

	2009.03.99.028981-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE DE MACEDO
ADVOGADO	:	SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL
No. ORIG.	:	06.00.00058-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação do INSS, interposto em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedentes os pedidos iniciais, para reconhecer o labor rural do autor no período de 01/1973 a 10/1985, e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor, desde a data da citação. Discriminados os consectários e fixados honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ (fls. 132/137).

Em seu recurso de apelação, alega o INSS a ausência de início de prova material acerca do labor rural ou, em caso de reconhecimento do referido tempo, pela necessidade da respectiva indenização, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação. Prequestiona a matéria para fins recursais (fls. 139/150).

Sem contrarrazões (fl. 169), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 932, incisos IV e V, do NCPC, estão presentes os requisitos para o julgamento por decisão monocrática, ante a existência, a respeito das questões debatidas, de súmulas e/ou acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos.

Inicialmente, afigura-se incorreta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, apesar de a sentença ter sido prolatada após a alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil de 1973 pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, não há, no caso em análise, valor certo a ser considerado, devendo ser observado o disposto na Súmula nº 490 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem, nos termos do artigo 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida ao segurado com proventos equivalentes a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, aos 25 anos de serviço (se mulher) e aos 30 anos (se homem), *mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício* aos 30 ou 35 anos de serviço, respectivamente.

Após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, embora não haja mais que se falar em aposentadoria proporcional, é assegurada, em seu artigo 3º, inclusive para efeito de cálculo do benefício, a aplicação dos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para a obtenção da aludida *benesse*.

Na hipótese de incidência das regras transitórias previstas no artigo 9º dessa Emenda, para o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação (DOU de 16/12/1998), preconiza o inciso II, do § 1º, do referido dispositivo que, para a apuração da renda mensal da aposentadoria proporcional, será aplicado o coeficiente de 70% (setenta por cento) do valor do benefício, *acrescido de cinco por cento por ano de contribuição* que ultrapasse a soma do tempo mínimo exigido à jubilação mais o denominado "pedágio", assim compreendido o período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, àquela data (16/12/1998), faltaria para atingir vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, até o limite de 100% (cem por cento).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM REGISTRO PROFISSIONAL

A comprovação do tempo de serviço, agora, tempo de contribuição (art. 4º da EC 20/98), deverá ser feita com base em início de prova material, *"não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento"* (art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à atividade rural, muito se debateu a respeito da aplicação do dispositivo supramencionado e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (STJ, REsp 1321493/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19/12/2012, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC/1973);

(ii) os documentos em nome de terceiros, como pais, cônjuge e filhos, servem como início de prova escrita para fins de comprovação da atividade rural em regime de economia familiar, onde dificilmente todos os membros da família terão documentos em seu nome, posto que concentrados, na maioria das vezes, na figura do chefe da família (STJ, EREsp 1171565/SP, Relator Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 05/3/2015; AgRg no REsp 1073582/SP, Relator Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, DJe 02/03/2009; REsp 447655, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 29/11/2004).

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à desnecessidade de contemporaneidade do início de prova material amalhado a todo período que se pretende ver reconhecido.

A propósito, vale transcrever, num primeiro lance, o último aresto citado, exarado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.
(REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJE 05/12/2014)

Esposando o mesmo raciocínio, a Súmula 577 do c. STJ, verbis:

"É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório".

Ora bem, da leitura dos textos retrotranscritos, rescai cristalino ser dispensável que o princípio de prova documental refira-se a todo o período a comprovar-se: admite-se que aluda, apenas, à parcela deste. Equivale, pois, a afirmar-se que o princípio deve reportar-se ao menos a um quinhão do intervalo laborativo a ser comprovado.

Destarte, à luz dos julgados do c. STJ e da linha exegética acima, inclino-me pela simultaneidade, ainda quando diminuta, entre os documentos ofertados e o interregno laboral alegado.

Postas as balizas, passa-se ao exame do **caso concreto**.

Relata a autora o labor campesino no período de **27/10/1966 a 31/10/1985**, postulando o reconhecimento desse interregno.

Impende consignar que o período de **27/10/1966 a 31/12/1972** teve o reconhecimento de sua especialidade negada pela r. sentença, não sendo objeto de recurso pela parte autora.

Passo à análise do período remanescente, a saber, **01/1973 a 10/1985**, acerca dos quais, a fim de comprovar o trabalho rural sem registro, a autora apresentou, dentre outros documentos, matrícula de imóvel rural em que exsurge qualificada como lavradora em averbações datadas de 18/10/1976 e 05/09/1980. Ainda, no mesmo documento, também se encontra qualificado como lavrador seu cônjuge, em averbações de 18/10/1976, 05/09/1980, 28/05/1984 e 01/10/1985 (fs. 26/29).

Consoante remansosa jurisprudência, verifica-se a existência de indício documental de exercício de labor rural. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA.

1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.
 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal.
 3. No julgamento do REsp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal.
 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados.
 5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no AREsp 329682/PR, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2015, DJe 29/10/2015 - grifo nosso).
- "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VOTO-VISTA DO MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES. ALINHAMENTO COM A POSIÇÃO DO NOBRE COLEGA. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ AFASTADO.**
1. A controvérsia gira em torno do preenchimento dos requisitos para a concessão de pensão por morte à autora.
 2. A jurisprudência do STJ se mostra firme no sentido de que o reconhecimento de tempo de serviço rurícola corrobore um início razoável de prova material, sendo certo que o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, é meramente exemplificativo, e não taxativo.
 3. Segundo a orientação do STJ, as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais, ficha de inscrição em sindicato rural, contratos de parceria agrícola, podem servir como início da prova material nos casos em que a profissão de rurícola estiver expressamente mencionada desde que amparados por convincente prova testemunhal. Precedentes: AgRg no AREsp 577.360/MS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/6/2016, e AR 4.507/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Terceira Seção, DJe 24/8/2015.
 4. O acórdão recorrido concluiu desconsiderar as provas materiais, afastando a decisão do juízo sentenciante que presidiu a instrução do feito, que bem valorou as provas ao ter estabelecido contato direto com as partes, encontrando-se em melhores condições de aferir a condição de trabalhador rural afirmada pelo autor e testemunhas ouvidas.
 5. O juízo acerca da validade e eficácia dos documentos apresentados como o início de prova material do labor campesino não enseja reexame de prova, vedado pela Súmula 7/STJ, mas sim valoração do conjunto probatório existente. Precedentes: AgRg no REsp 1.309.942/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 11/4/2014, e AgRg no AREsp 652.962/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 3/9/2015. 6. Recurso Especial provido.
(STJ, RESP 201700058760, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/06/2017)

Assim, admitida a presença de princípio de prova documental, incumbe verificar se este é corroborado - e amplificado - pelos depoimentos testemunhais

Dos depoimentos testemunhais coletados em audiência realizada em 24/05/2007, verifica-se que as testemunhas Sebastião Vicente Lopes e Antonio Nunes Maia informaram que conhecem a autora há 35 anos; que a requerente trabalhou na lavoura, em propriedade de seu genitor, juntamente com a família, desde a infância; que "eventualmente, alguns vizinhos trabalhavam na área do pai da autora no sistema de troca de dias"; que no local havia plantações de arroz, feijão e milho e criações de galinhas e porcos, sendo que a maior parte da produção era para consumo próprio, vendendo-se o excedente; que, após se casar, a autora passou a residir e trabalhar com seu esposo em outro sítio, até quando iniciou seu trabalho como merendeira, em 1985 (fs. 123 e 125).

Ainda, Benedito Rodrigues de Oliveira declarou que conhece a demandante desde a infância e que esta trabalhou na roça, em uma área de propriedade do pai, onde havia cultivo de milho feijão e arroz e criação de porcos; que o trabalho era realizado pela família e "dois ou três volantes contratados por dia" na época da colheita e "alguns vizinhos no sistema de troca de dias"; que a maior parte da produção destinava-se à venda e os porcos serviam também ao consumo; que a autora passou a labora no sítio do cônjuge após seu casamento e que lá ainda trabalha, bem como exerce a profissão de merendeira (fl. 124).

É certo, outrossim, que o tempo de serviço prestado por segurado trabalhador rural, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 (DOU de 25/07/1991), ou seja, antes da competência de novembro de 1991 - observado o prazo nonagessimal previsto no artigo 195, § 6º, da Carta Magna, deverá ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91 e art. 60, inc. X, do Decreto n.º 3.048/99).

Destarte, restou comprovado nos autos o desempenho de atividade rurícola no período de **01/1973 a 10/1985**, eis que comprovado nos autos por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e idônea.

Dessa forma, somado o período de labor rural reconhecido neste feito (01/01/1973 a 31/10/1985) àqueles comuns anotados em CTPS (fls. 14/23) e constantes do CNIS que ora se anexa, verifica-se que, afastados os lapsos concomitantes, possui a autora, até a data da publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), 26 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de contribuição, além de haver cumprido a carência exigida, nos termos da legislação de regência, com direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com o cálculo de acordo com a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91. Ainda, possui, até a data de entrada do requerimento administrativo (11/08/2006), 33 anos, 07 meses e 11 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos a carência prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Portanto, presentes os requisitos, é devido o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a ser calculado pelo INSS, observando-se a situação que for mais favorável ao segurado, de acordo com o cômputo do tempo de contribuição até as datas supracitadas (RE 630501, Relator p/ Acórdão: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)

Uma vez considerado tempo de contribuição ulterior à entrada em vigor da Lei n.º 9.876/99, caberá a aplicação do fator previdenciário, para efeito de cálculo do benefício (STJ, AgRg no AREsp 641.099/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/03/2015, DJe 09/03/2015), salientando-se que a DER é anterior a 18/06/2015, data do início da vigência da MP 676/2015, convertida na Lei 13.183/2015.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a partir da data da citação, à míngua de comprovação de requerimento administrativo (STJ, AgRg no REsp 1573602/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016).

Solucionado o mérito, passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto à modulação dos efeitos da decisão do citado RE, destaca-se a pendência de apreciação, pelo STF, de Embargos de Declaração, ficando remarcada, desta forma, a sujeição da questão da incidência da correção monetária ao desfecho do referido *leading case*.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente no momento da publicação do *decisum*), Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma. Cumpra destacar, nesse ponto, que não se aplica ao caso em análise o disposto no artigo 85 do NCPc, tendo em vista que a sentença impugnada foi publicada antes do início de sua vigência.

Na hipótese de a parte autora já receber benefício previdenciário por força de ato administrativo ou judicial, cuja cumulação seja vedada por lei, deverá optar por aquele que entender mais vantajoso - o atual benefício percebido ou o concedido nos presentes autos, sem mescla de efeitos financeiros, ou seja, elegendo o benefício que já está recebendo, sucederá a renúncia à aposentadoria concedida neste feito, bem como aos respectivos valores atrasados. Por outro lado, caso opte pela aposentadoria deferida no presente feito, os valores já pagos, na via administrativa, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer inconstitucionalidade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, tida por interposta, para fixar os juros de mora nos termos da fundamentação supra, explicitando os critérios de incidência da correção monetária e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Mantida, no mais, a r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003148-08.2011.4.03.6113/SP

	2011.61.13.003148-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FABIO VIEIRA BLANGIS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JUAREZ FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00031480820114036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar e do exercício de atividades em condições especiais, desde a DER (21/09/2010) ou desde quando cumpridos os requisitos para sua implantação. Requer indenização por danos morais.

Com a inicial, junta cópia da CTPS e PPPs relativos a algumas das empresas, e laudo técnico pericial geral, elaborado por solicitação do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, análise realizada em empresas da região.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou.

Deferida a realização de perícia direta (Free Salts Ltda) e indireta (MM Calçados Ltda).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural de 01/01/1976 a 31/12/1986 e o exercício de atividade em condições especiais de 03/01/1995 a 07/02/1996, 01/07/1996 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 10/04/1998, 03/04/2000 a 20/12/2000, 11/06/2001 a 13/06/2003, 05/01/2004 a 24/11/2005, 01/08/2006 a 09/06/2007, 03/03/2008 a 12/12/2008 e de 02/02/2009 a 12/06/2011, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (09/02/2012). Correção monetária e juros nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente quando do cumprimento da sentença.

Honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 29/06/2015.

O INSS apelou, alegando a improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...

Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2007, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurível, não se faz recorável com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorável o que não o era; nem irrecurível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se o art. 202, II, da CF, em sua redação original: **Art. 202.** É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei.

A Lei nº 8.213, de 24.07.1991 (arts. 52 e seguintes) dispôs sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário de benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino. Estabeleceu, também, o requisito do cumprimento da carência de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço (art. 25, II). Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições previstas no citado art. 25, II. A EC 20, de 15.12.1998 (art. 9º) trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. O dispositivo foi ineficaz desde a origem por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atendendo-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

1 - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade respectiva; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis, mas tem também por meta, indubiosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

3. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

4. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(Edel REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357/91.

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Foi, então, editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum:

a) que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

As ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial. E com fundamento nessa norma infralegal é que o INSS passou a negar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Porém, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

A jurisprudência do STJ firmou orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade exercida após 28.05.1998:

(...)

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009).

O Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, modificou o Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, restando alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentária, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

Anteriormente decidiu que as atividades elencadas nos decretos regulamentadores poderiam ter sua natureza especial reconhecida apenas com base no enquadramento profissional até 05.03.1997.

Contudo, passo a aderir ao entendimento da Nona Turma e também do STJ, para possibilitar o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física

não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição aos agentes nocivos.

Ressalto que a legislação brasileira, conquanto tenha estabelecido diversas formas de comprovação do tempo especial, sempre exigiu o laudo técnico para comprovação da exposição a ruído e calor.

O INSS abandonou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para atividades exercidas anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abranja o período. O art. 258 da IN 77/2015 dispõe que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

Quanto ao EPC - Equipamento de Proteção Coletiva ou EPI - Equipamento de Proteção Individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Há controvérsia acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Penso que a utilização do EPI - Equipamento de Proteção Individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (Cf. REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335 (Dje 12/02/2015), com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

Quanto ao agente ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

No REsp 1398260 (Rel. Min. Herman Benjamin), em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial (DJe 05/12/2014).

Para enquadrar-se ou não como especial a atividade exercida pelo segurado, é necessário verificar a legislação vigente à época do exercício da atividade.

O laudo técnico do Engenheiro José Fernando Ferreira Vieira, de 2010, indica que foram avaliadas diversas empresas pertencentes à base de trabalhadores do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Caçados da cidade de Franca/SP e que as atividades exercidas nos ambientes de trabalho avaliados por ocasião da confecção do citado laudo apontam para a sua suposta natureza especial, tendo em vista a exposição a vários agentes químicos, tais como tolueno, acetona, dentre outros, embora as avaliações tenham sido feitas em lugares diversos, por similaridade, situação que impede o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, pois a perícia deve refletir as condições no efetivo local de trabalho o que, evidentemente, não ocorre no presente caso.

O autor teve reconhecida a atividade especial de 03/01/1995 a 07/02/1996, 01/07/1996 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 10/04/1998, 03/04/2000 a 20/12/2000, 11/06/2001 a 13/06/2003, 05/01/2004 a 24/11/2005, 01/08/2006 a 09/06/2007, 03/03/2008 a 12/12/2008 e de 02/02/2009 a 12/06/2011.

O autor comprovou as condições especiais pelos PPPs e pela perícia judicial nos seguintes períodos:

03/01/1995 a 07/02/1996 - perícia por similaridade, comprovada baixa da empresa, ruído superior a 90 dB -

01/07/1996 a 05/03/1997 - perícia por similaridade, comprovada baixa da empresa, ruído superior a 90 dB

06/03/1997 a 10/04/1998 - perícia por similaridade, comprovada baixa da empresa, ruído superior a 90 dB

03/04/2000 a 20/12/2000 - perícia direta, ruído de 88,28 dB

11/06/2001 a 13/06/2003 - perícia direta, ruído de 88,28 dB

05/01/2004 a 24/11/2005 - perícia direta, ruído de 88,28 dB

01/08/2006 a 09/06/2007 - PPP de fls. 56/57, ruído superior a 90 dB, expedido em 20/04/2011

03/03/2008 a 12/12/2008 - PPP de fls. 58/59, ruído superior a 90 dB, expedido em 20/04/2011

02/02/2009 a 12/06/2011 - PPP de fls. 60/61, ruído superior a 90 dB, expedido em 19/05/2011.

Excluo da condenação o reconhecimento da atividade especial de 03/04/2000 a 20/12/2000 e de 11/06/2001 a 13/06/2003, pela exposição a ruído em limite inferior ao vigente na época da atividade.

Excluo também o período de 20/05/2011 a 12/06/2011 porque não há PPP que comprove a atividade especial após 19/05/2011.

O autor também teve reconhecida a atividade rural de 01/01/1976 (nascimento em 24/01/1959) a 31/12/1986, como bóia-fria/diária/em regime de economia familiar.

Apresenta, como início de prova material, entre outros documentos, certidão de casamento (celebrado em 1984) e título eleitoral (1978), onde é qualificado como lavrador.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

O reconhecimento de trabalho rural exercido na qualidade de diarista ou em regime de economia familiar depende da apresentação de início de prova material contemporânea aos fatos, conforme previsto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, corroborado por posicionamento jurisprudencial consolidado na Súmula 149 do STJ.

A prova material apresentada deve guardar a necessária correlação lógica e pertinente com a prova oral, devendo considerar, ainda, as situações peculiares do rurícola diarista, que não possui similaridade com a do rurícola em regime de economia familiar, pois o primeiro trabalha de forma avulsa, com vínculo não empregatício com o tomador do serviço, e mediante remuneração, e o segundo trabalha por conta própria, em regra, com a cooperação de familiares, sem qualquer vínculo de dependência financeira com terceiros, visando a subsistência ou o rendimento decorrente da venda da produção.

Evidente, portanto, que a prova material de cada modalidade de trabalho rural possui características próprias, principalmente quanto ao alcance e à possibilidade de seu aproveitamento por outrem.

O trabalho rural em regime de economia familiar permite o aproveitamento do início de prova material em reciprocidade entre os membros da entidade familiar, sendo permitida a comunicação da qualificação profissional de um membro para outro, como ocorre entre os cônjuges, entre pais e filhos, e em outras hipóteses onde presente o parentesco.

No reconhecimento do trabalho rural do diarista não se permite, em regra, o aproveitamento da prova material, que não em nome próprio, em razão do caráter solitário e avulso do trabalho desempenhado.

Assim, o diarista só poderá aproveitar o início de prova material produzida em nome de outrem, mesmo que de algum familiar, se devidamente amparado pelas demais provas dos autos.

Ocorre que, se de um lado a jurisprudência alarga o conceito de início de prova material, por outro lado, o início de prova material, por si só, não serve para comprovar o trabalho rural, sendo indispensável a existência de prova testemunhal convincente.

Nesse sentido:

(...)
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalho, REsp 434015/CE, DJ 17.03.2003).

O início de prova material foi corroborado por prova testemunhal.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, já decidi em outras ocasiões que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o termo inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do REsp n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ admitiu o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por convincente prova testemunhal.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

O tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, no caso de inexistência de registro em CTPS.

Mesmo com a exclusão do reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos acima referidos, o autor atinge os 35 anos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos dos cálculos apresentados com a inicial.

O termo inicial do benefício fica mantido na data da citação (09/02/2012).

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para excluir da condenação o reconhecimento da atividade especial de 03/04/2000 a 20/12/2000, de 11/06/2001 a 13/06/2003 e de 20/05/2011 a 12/06/2011, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (09/02/2012). Correção monetária nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002450-49.2012.4.03.6183/SP

		2012.61.83.002450-8/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JORGE DE PAIVA CAMPOS
ADVOGADO	:	SP114542 CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1º SSJ>SP
No. ORIG.	:	00024504920124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (25/10/2011), com reconhecimento dos vínculos empregatícios e das condições especiais de trabalho nos períodos que indica.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade especial de 20/06/1969 a 12/01/1971, 01/08/1975 a 12/04/1976, 19/04/1976 a 07/07/1977, 05/12/1977 a 12/03/1979, 24/05/1979 a 16/01/1980, 21/01/1980 a 15/07/1980, e de 27/01/1981 a 02/02/1982; e reconhecendo os vínculos empregatícios registrados em CTPS nos períodos de 01/02/1983 a 30/12/1989 e de 01/06/2004 a 20/10/2004. Concedida a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER (21/10/2011). Correção monetária e juros nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, com as alterações da Resolução 267/2013 do CJF. Antecipada a tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, proferida em 18/08/2014, alterada por embargos de declaração em 27/04/2015.

O INSS apelou, pedindo a incidência da correção monetária pela TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

A sentença foi publicada na vigência do antigo CPC, regrada a análise pelas disposições então vigentes.

Decido monocraticamente conforme precedente do Desembargador Federal Johnsonom di Salvo, na AC 0016045-44.2010.4.03.6100/SP:

...
Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. *Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.*

2. *Embargos de divergência providos.*

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurível, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; mas irrecurível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpre recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fuses, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relator Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016.

Aplicável o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de

14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

1 - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indvidosamente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se dessume da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

Embora a autarquia tenha aceitado os formulários, laudos e PPPs apresentados no processo administrativo como documentos válidos para comprovar a natureza especial das atividades, não reconheceu o direito à concessão da aposentadoria.

Conforme o entendimento da Nona Turma e também do STJ, possível o enquadramento por categoria profissional somente até a entrada em vigor da Lei 9.032/95, em 29/04/1995, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91.

A TNU dos Juizados Especiais Federais consolidou entendimento na Súmula 49: "Para reconhecimento de condição especial de trabalho antes de 29/04/1995, a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física não precisa ocorrer de forma permanente".

Após o início da vigência da Lei 9.032/95, para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após, a edição de referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Ressalto que o INSS abrandou a exigência relativa à apresentação de laudo técnico para a atividade exercida anteriormente a 1997, se apresentado PPP que abrange o período.

O art. 258 da IN 77/2015 estabelece que a apresentação de PPP supre a necessidade de laudo técnico para aferição das condições especiais de trabalho nos períodos em que vigorava tal exigência.

O STF concluiu, em 04/12/2014, o julgamento do ARE 664335, com repercussão geral reconhecida, que fixa duas teses, por maioria de votos, a saber:

1 - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional da aposentadoria especial;

2 - na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do

Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria.

A atividade de ferramenteiro/fresador pode ser reconhecida como especial, pois enquadrada no Decreto 83.080/79, sob código 2.5.1 - "Indústrias Metalúrgicas e Mecânicas - foneiros, mãos de fôrno, reservas de fôrno, fundidores, soldadores, lingoteiros, tenazeiros, caçambeiros, amarradores, dobradores e **desbastadores, rebarbadores, esmerilhadores, marteleteiros de rebarbação**".

Quanto ao período de 01/08/1975 a 12/04/1976, o autor trabalhou na função de torneiro mecânico. A atividade é equiparada à de esmerilhador, podendo também ser reconhecida pelo enquadramento nos decretos regulamentadores.

Mantido o reconhecimento da atividade especial nos termos da sentença.

Quanto ao reconhecimento dos vínculos empregatícios, os registros em CTPS têm presunção de veracidade, não comprovada hipótese de fraude ou rasura. Mantida a sentença também quanto ao reconhecimento das atividades de 01/02/1983 a 30/12/1989 e de 01/06/2004 a 20/10/2004.

A ação foi ajuizada nos cinco anos posteriores ao indeferimento administrativo. Não incide a prescrição quinquenal.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019328-13.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.019328-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	AMAURI EDUARDO DAL BO
ADVOGADO	:	SP147845 PLINIO JOSE PIO ROMERA
INTERESSADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00107-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

A decisão monocrática (fls. 180/182) deu parcial provimento à apelação do autor, condenando o INSS a expedir a certidão de tempo de serviço.

O autor sustenta ser o julgado omissivo, pois não fixou o valor dos honorários advocatícios, bem como alega a ocorrência de erro material no período reconhecido.

Pede o acolhimento dos Embargos, para ver sanados os defeitos apontados.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) embargado(a) foi intimado para manifestação nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC/2015.

É o relatório.

Decido.

O autor pediu o reconhecimento do tempo de serviço rural laborado de 23.02.1983 a 20.10.1990, tendo a decisão reconhecido o período de 23.02.1973 a 20.10.1990.

Assim, reconheço o erro material no julgado, condenando o INSS a expedir a certidão de tempo de serviço de 23.02.1983 a 20.10.1990.

Os honorários advocatícios são fixados em R\$ 1.000,00.

ACOLHO os embargos de declaração para corrigir o erro material, condenar o INSS a expedir a certidão de tempo de serviço de 23.02.1983 a 20.10.1990, ressalvando-se-lhe a faculdade de nela consignar a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca e fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008987-90.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.008987-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ADAI ROSTI
ADVOGADO	:	SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro(a)
No. ORIG.	:	00089879020144036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O INSS apela da sentença que acolheu os cálculos do exequente e fixou o valor da execução em R\$ 166.904,79 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e quatro reais e setenta e nove centavos), atualizado em abril/2014.

Sustenta, em síntese, que há excesso de execução, consubstanciado na não aplicação da Lei nº 11.960/2009, e ausência de decisão acerca da modulação dos efeitos do RE 870.947/SE. Requer a reforma da sentença e a fixação do valor da execução em R\$ 80.386,18 (oitenta mil, trezentos e oitenta e seis reais e dezoito centavos), atualizado para abril/2014, apurado nos termos da Lei 11.960/2009.

Contrarrazões às fls. 82/86.

É o relatório.

Nos termos do disposto no art. 932, IV e V, da Lei nº 13.105/2015, que instituiu o NCPC, estão presentes os requisitos para que seja proferida decisão monocrática, posto que, as questões controvertidas já estão consolidadas no STF, consoante o julgamento das ADIs 4357 e 4425/DF, o julgamento final no RE 870.947 (Tema 810 - Repercussão Geral), em 20/09/2017, sendo o acórdão publicado no DJe dia 20/11/2017, assim como a Repercussão Geral no RE 579.431/RS.

DO TÍTULO JUDICIAL

O INSS foi condenado a revisar o benefício do autor, aplicando ao período básico de cálculo, compreendido entre as competências setembro de 1991 e agosto de 1994, especificamente nas parcelas anteriores a março de 1994, a correção monetária pelo índice de 39,67%, referente ao IRSM integral de fevereiro de 1994, descontando-se, contudo, eventual índice aplicado, observada a prescrição quinquenal relativa às parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, e compensando-se os valores pagos administrativamente.

Transcrevo:

*"Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.
Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97."*

DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada. Nos termos da Lei nº 13.105/2015, aplicam-se os arts. 494, I, art. 503, *caput*, c.c. art. 6º, §3º, da LIDB, e arts. 502, 506, 508 e 509, § 4º, c.c. art. 5º, XXXIV, da CF.

O julgado estabeleceu o cumprimento da obrigação e fixou os parâmetros a serem observados, devendo o magistrado velar pela preservação da coisa julgada.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA. DISPOSITIVO TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. RESPEITO À COISA JULGADA. OBEDIÊNCIA AOS LIMITES DEFINIDOS PELO JULGADOR DO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

(...)
2. A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só prechui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.
3. A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.
4. O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.
(...)"

(STJ, RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 16.02.2004).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQUENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...
II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão executanda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas na alínea "c" e, nessa parte, provido.
(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. Felix Fischer).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. NÃO OFENSA À COISA JULGADA.

1. A coisa julgada abarca o dispositivo da sentença executanda, não os cálculos eventualmente feitos pelo contador, que podem conter erros intoleráveis, ainda que não impugnados em tempo oportuno pela parte interessada.

2. Recurso conhecido e não provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 127426, DJU 01/03/1999, p. 356, Rel. Min. Edson Vidigal).

DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA

Com o novo Código de Processo Civil, o cumprimento de sentença passou a ser o procedimento adotado pelo legislador para que o particular execute os seus créditos com a Fazenda Pública, conforme disposto nos arts. 534 e 535.

Nesse sentido:

"O procedimento da execução contra a Fazenda Pública (534 e 535) se aplica à causas que tenham por objeto as questões reguladas pela LBPS (L 8213/91). (...)"
(Comentários ao Código de Processo Civil, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery - Novo CPC - Lei 13.105/2015 - Editora Revista dos Tribunais).

A legislação processual tem aplicação imediata no tempo, respeitados os atos praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. É o que dispõe o art. 14 do Novo Código de Processo Civil:

"A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

As normas processuais têm aplicação imediata, entretanto, nos processos pendentes, deve ser observado quando se aperfeiçoou o direito à prática de eventual ato processual. Na vigência da legislação antiga, aplica-se o CPC/1973; se no regime da Lei 13.105/2015, aplica-se o Novo CPC.

Não mais subsiste a ação de embargos à execução como meio de defesa da **Fazenda Pública** contra título executivo judicial, prevalecendo em parte as regras do CPC/1973 para as ações que aguardam julgamento.

DA EXECUÇÃO

Inicialmente, deve ser observado que a ação foi distribuída no Juizado Especial Federal. Durante o processamento, os autos foram remetidos à contadoria e foi apurado o valor de R\$ 81.634,68, atualizado em março/2008, sendo julgado procedente o pedido. O INSS recorreu e a Turma Recursal declarou a incompetência do JEF, anulou a sentença e remeteu os autos para as varas previdenciárias da Seção Judiciária São Paulo.

Após o trânsito em julgado na ação de conhecimento, em 23/08/2013, por ordem do juízo, o INSS implantou a RMI revisada de R\$ 512,94. Nos cálculos, considerou o ajuizamento da ação em 31/08/2009, a citação em 17/02/2011 e a sentença em 26/08/2010. Apurou diferenças de 31/08/2004 a 31/03/2014, no valor de R\$ 22.458,58 (valor principal), R\$ 4.266,40 (juros de mora) e R\$ 2.672,05 (honorários advocatícios), totalizando a execução R\$ 29.395,23 (vinte e nove mil, trezentos e noventa e cinco reais e vinte e três centavos), atualizados para abril/2014.

O exequente apresentou seus cálculos. Considerou o ajuizamento da ação em 10/11/2003, perante o Juizado Especial Federal, a citação em 26/05/2004. Sustentou que, para o cômputo da prescrição quinquenal e a apuração dos juros de mora, devem ser consideradas parcelas não prescritas a partir de 10/11/1998, nos termos do art. 113 da Lei nº 8.213/91. Apurou parcelas devidas de 10/11/1998 a 01/04/2014, no valor de R\$ 151.731,63 (exequente) e R\$ 15.173,16 (honorários advocatícios), totalizando R\$ 166.904,79 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e quatro reais e setenta e nove centavos), atualizados em abril/2014.

Citada, nos termos do art. 730 do CPC/1973, a autarquia opôs estes embargos à execução.

Argui excesso de execução, nos termos do art. 741, V, do CPC/1973. Contesta as datas utilizadas pelo exequente em seus cálculos e a não aplicação integral da Lei 11.960/2009. Apresenta cálculos apurando parcelas devidas de 26/05/1999 a 30/04/2014, no valor de R\$ 61.410,75 (valor principal), R\$ 11.667,60 (juros de mora) e R\$ 7.307,83 (honorários advocatícios), totalizando R\$ 80.386,18 (oitenta mil, trezentos e oitenta e seis reais e dezoito centavos), atualizados para abril/2014.

Remetidos os autos à contadoria, foram feitos cálculos considerando o ajuizamento da ação em 10/11/2003 e a citação em 17/02/2011, diante da ausência de determinação de aproveitamento dos atos praticados no JEF. Foram apurados valores de 22/09/1994 a 31/10/2007, data da revisão administrativa, observada a prescrição quinquenal, considerando valores nos termos da Resolução 267/2013 e nos termos da resolução 134/2010, atualizados em 04/2015, data em que os autos estavam na contadoria.

Proferida sentença, a data da citação válida acolhida pelo juízo foi fixada em 26/05/2004, o valor requerido pelo exequente foi homologado e o valor da execução fixado em R\$ 166.904,79 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e quatro reais e setenta e nove centavos), atualizado em abril/2014.

Apela o INSS, requerendo a fixação do valor da execução em R\$ 80.386,18 (oitenta mil, trezentos e oitenta e seis reais e dezoito centavos), atualizados para abril/2014, apurado nos termos da Lei 11.960/2009.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Diante das alterações legislativas no curso da execução, cabe ao juízo integrar o título judicial, dirimindo as questões pontuais surgidas no processo de execução.

São indexadores de atualização monetária previstos para os débitos previdenciários:

- De 1964 a 02/86 ORTN Lei 4357/64 e Lei 6899/81
- De 03/86 a 01/89 OTN Decreto-Lei 2284/86
- De 02/89 a 02/91 BTN Lei 7730/89
- De 03/91 a 12/92 impc -IBGE Lei 8213/91
- De 01/93 a 02/94 IRSM-IBGE Lei 8542/92
- De 03/94 a 06/94 URV Lei 8880/94
- De 07/94 a 06/95 IPC-r Lei 8880/94
- De 07/95 a 04/96 INPC -IBGE MPs 1053/95 e 1398/96 - convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001
- De 05/96 em diante IGP-DI MP 1440/96 e Lei 9711/98.
-MP n. 1.415, de 29.4.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.2.2001 (IGP-DI);
-Lei n. 10.741, de 1.10.2003 (INPC).
-Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (TR).

As regras estão consolidadas no Manual dos Procedimentos para os Cálculos Judiciais da Justiça Federal desde o Provimento 24/97 da CORE- TRF3R, sucedido pelo Provimento 26/2001, Portaria nº 92, DF-SJ/SP, de 23 de Outubro de 2001, e Provimento CORE nº 52, de 30 de Abril de 2004. As rotinas de cálculos das liquidações judiciais seguem o Provimento 64/2005 da CORE- TRF3R (arts. 444 a 454). Assim, o regramento legal consolidado prevê que os cálculos judiciais na JF da 3ª Região são efetuados nos termos das Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF. Seguem a Resolução 242/2001, a Resolução 561/2007, seguida pela Resolução 134/2010 (TR), e, por fim, alterada pela Resolução 267/2013 (INPC/IBGE).

Os Precatórios Judiciais/RPVs seguem o Provimento COGE nº 52, de 30 de Abril de 2004, no que determina a observância ao Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e as Portarias editadas pelo Conselho da Justiça Federal.

Na sessão de 25/03/2015, o Plenário do STF concluiu a modulação dos efeitos da decisão que declarou parcialmente inconstitucional o regime especial de pagamento de precatórios estabelecido pela EC 62/09 e a inconstitucionalidade por arrastamento (ou por reverberação normativa) do art. 5º da Lei Federal nº 11.960/2009. Por maioria, os ministros concordaram com a proposta de modulação apresentada pelos ministros Luiz Roberto Barroso e Luiz Fux, que compilou as sugestões e divergências apresentadas em votos já proferidos.

Somente após 25/03/2015, o índice de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) não poderá ser utilizado para atualização monetária do crédito inscrito para pagamento em Precatório ou RPV, nem a título de juros moratórios, devendo ser aplicada a Resolução 267/2013, que prevê, para os cálculos judiciais de atualização monetária dos valores atrasados, o INPC/IBGE.

A decisão do Plenário, que em março de 2013 julgou parcialmente procedentes as ADIns 4357 e 4425, ficou modulada, mantendo nos cálculos judiciais a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da EC 62/09, até 25/3/2015.

Os cálculos de liquidação não foram atingidos pela decisão proferida nas ADIs 4357 e 4425, que versaram sobre a correção monetária paga nos precatórios judiciais e requisições de pequeno valor.

Após a conclusão do julgamento das ADIs 4357 e 4425, o STF reconheceu no RE 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova repercussão geral no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública:

Tema 810: - Validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previstos no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Na sessão de julgamento realizada de 20/09/2017, o Plenário do STF fixou, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE 870.947:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e
2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

As teses constaram da ata de julgamento (Ata nº 27), publicada no DJe 216, em 20/11/2017, valendo, portanto, como acórdão, consoante o disposto no art. 1.035, § 11, cc. arts. 927 e 1.040 do CPC/2015.

Nos cálculos de liquidação são apuradas parcelas de 10/11/1998 a 30/04/2014, atualizadas em 04/2014, não alcançadas pela Lei n.11.960/2009, a partir de 07/2009, na forma da decisão proferida no RE 870.947/SE.

O trânsito em julgado ocorreu em 28/03/2013 e, conforme o título, aplicação a decisão proferida no RE 870.947/SE.

A decisão do STF, em 20/9/2017, é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda (28/03/2013) e a coisa julgada neste processo, expressamente, afasta a TR prevista na Lei nº. 11.960/2009 na correção monetária, determinando a aplicação do INPC aos cálculos de liquidação.

DOS CÁLCULOS

A execução segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado. Mesmo que as partes concordem com a liquidação, o Juiz não é obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, tampouco deve ultrapassar os limites da pretensão a executar. (RTFR 162/37; RT 160/138; STJ-RF 315/132; CPC/1973, arts. 475-B, caput, e 475-J c.c. 569, e, atualmente, arts. 534, 771, c.c. art. 2º e art. 775 do CPC/2015).

Aplicam-se os arts. 502 e 508 do CPC/2015, 6º, caput e §3º, da LINDB - Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, e 5º, XXXVI, da CF.

O limite e a amplitude da execução são definidos pelo credor ao iniciar a cobrança de seu crédito, nos termos do CPC/1973, arts. 475-B, caput, e 475-J c.c. 569, e, atualmente, arts. 534, 771, c.c. art. 2º e art. 775 do CPC/2015.

Os cálculos apresentados pelo INSS estão em desacordo com a decisão proferida no RE 870.947/SE, nos termos do art. 927 do NCPC, e, ainda, utilizam data da citação em desacordo com o art. 219 do CPC/1973, vigente à época.

A contadoria judicial apurou os valores devidos em data posterior aos cálculos apresentados pelas partes, utilizando a data da citação de 02/2011, assim como o INSS.

Efetuada cálculos de liquidação nesta Corte, concluo que está correto o valor reivindicado pelo exequente. O valor da execução é R\$ 151.731,63 (exequente) e R\$ 15.173,16 (honorários advocatícios). Assim, o valor total da execução corresponde a R\$ 166.904,79 (cento e sessenta e seis mil, novecentos e quatro reais e setenta e nove centavos), atualizado em abril/2014.

DO PAGAMENTO DOS VALORES INCONTROVERSOS

Nos termos do art. 739-A, § 3º, do CPC/1973, atual 535, § 4º, do NCPC, em sendo parciais os embargos, a execução prosseguirá no tocante à parte não embargada. Assim, nos autos da ação de conhecimento foi expedido o ofício requisitório 20170026256, no valor de R\$ 73.078,35, e o ofício requisitório 20170026258, no valor de R\$ 7.307,03 (fls. 303 e 312/313), correspondentes ao valor incontroverso da execução apurado pelo INSS.

Efetuada o depósito e considerando a possibilidade de o valor ser devolvido à União mediante o cancelamento do requisitório, nos termos do art. 2º, da Lei nº 13.463/2017, deve ser atendido o pedido da parte quanto ao levantamento dos valores disponibilizados em instituição financeira oficial.

Entretanto, a expedição de alvará de levantamento do depósito tem por fundamento os arts. 725, VII, c.c. arts. 203 a 205 do NCPC e o Provimento CORE nº 64, de 28 de abril 2005, deve ser feita em primeiro grau, após o julgamento de todos os recursos.

Determino o desapensamento imediato dos autos da ação de conhecimento e a baixa ao juízo de origem para que, em cumprimento de sentença, seja levantada a parcela incontroversa de R\$ 80.385,38, devidamente atualizada.

Oficie-se ao juízo de origem com cópia desta decisão e documentos anexos.

NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, mantenho o valor da execução fixado na sentença e determino o pagamento dos valores incontroversos em cumprimento de sentença, nos termos dos arts. 535,

Decorrido o prazo legal, baixem os autos dos embargos à execução à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022104-78.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.022104-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRÁIS ALENCAR
APELADO(A)	: CELENI MARTINS MONTANARO
ADVOGADO	: SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
CODINOME	: CELENI MARTINS GOMES
No. ORIG.	: 15.00.00176-6 1 Vt URUPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de amparo social, desde a DER, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário. Nas razões de apelação, alega o INSS que o benefício é indevido por ausência do requisito da miserabilidade. Subsidiariamente postula seja a DIB fixada na data do último laudo juntado aos autos. Contrarrazões apresentadas. Subiram os autos a esta egrégia Corte. Manifestou-se a Procuradoria Regional da República pelo provimento da apelação, arte a ausência de cumprimento do requisito subjetivo. É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça). Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos. No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

O critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ªT., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Resalte-se que o critério do meio salário mínimo foi estabelecido para outros benefícios diversos do amparo social. Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Vale dizer, não se pode tomar como "taxativo" o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS, mesmo porque toda regra jurídica deve pautar-se na realidade fática. Entendo pessoalmente que, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Sendo assim, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como por exemplo: a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Vamos adiante.

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Menciona-se também o conceito apresentado pela ONU, elaborado por meio da Resolução n.º XXX/3.447, que conforma a Declaração, em 09/12/1975, *in verbis*: "1. O termo 'pessoa deficiente' refere-se a qualquer pessoa incapaz de assegurar a si mesma, total ou parcialmente, as necessidades de uma vida individual ou social normal, em decorrência de uma deficiência, congênita ou não, em suas capacidades físicas ou mentais".

Esse conceito dá maior ênfase à necessidade, inclusive da vida individual, ao passo que o conceito proposto por Luiz Alberto David Araujo prioriza a questão da integração social, como se verá.

Nair Lenos Gonçalves apresentou os principais requisitos para sua definição: "*desvio acentuado dos mencionados padrões médios e sua relação com o desenvolvimento físico, mental, sensorial ou emocional, considerados esses aspectos do desenvolvimento separada, combinada ou globalmente*" (Verbetes Excepcionais. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, n. XXXIV. São Paulo: Saraiva, 1999).

Luiz Alberto David Araujo, por sua vez, compilou muitos significados da palavra deficiente, extraídos dos dicionários de Língua Portuguesa. Observa ele que, geralmente, os dicionários trazem a idéia de que a pessoa deficiente sofre de falta, de carência ou de falha.

Esse autor critica essas noções porque a idéia de deficiência não se apresenta tão simples, à medida que as noções de falta, de carência ou de falha não abrangem todas as situações de deficiência, como, por exemplo, o caso dos superdotados, ou de um portador do vírus HIV que consiga levar a vida normal, sem manifestação da doença, ou ainda de um trabalhador intelectual que tenha um dedo amputado.

Por ser a noção de falta, carência ou falha insuficiente à caracterização da deficiência, Luiz Alberto David Araujo propõe um norte mais seguro para se identificar a pessoa protegida, cujo fator determinante do enquadramento, ou não, no conceito de pessoa portadora de deficiência, seja o meio social:

"O indivíduo portador de deficiência, quer por falta, quer por excesso sensorial ou motor, deve apresentar dificuldades para seu relacionamento social. O que define a pessoa portadora de deficiência não é falta de um membro nem a visão ou audição reduzidas. O que caracteriza a pessoa portadora de deficiência é a dificuldade de se relacionar, de se integrar na sociedade. O grau de dificuldade para a sua integração social é o que definirá quem é ou não portador de deficiência". (A Proteção Constitucional das Pessoas Portadoras de Deficiência. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 18-22).

E quanto mais complexo o meio social, maior rigor se exigirá da pessoa portadora de deficiência para sua adaptação social. De outra parte, na vida em comunidades mais simples, como nos meios agrícolas, a pessoa

portadora de deficiência poderá integrar-se com mais facilidade.

Desse modo, o conceito de Luiz Alberto David Araujo é adequado e de acordo com a norma constitucional, motivo pelo qual é possível seu acolhimento para a caracterização desse grupo de pessoas protegidas nas várias situações reguladas na Constituição Federal, nos arts. 7º, XXXI, 23, II, 24, XIV, 37, VIII, 203, V e 208, III.

Mas é preciso delimitar a proteção constitucional apenas àquelas pessoas que realmente dela necessitam, porquanto existem graus de deficiência que apresentam menores dificuldades de adaptação à pessoa. E tal verificação somente poderá ser feita diante de um caso concreto.

Luiz Alberto David Araujo salienta que os casos-límite podem, desde logo, ser excluídos, como o exemplo do bibliotecário que perde um dedo ou do operário que perde um antebraço; em ambos os casos, ambos continuam integrados socialmente. Ou ainda pequenas manifestações de retardo mental (deficiência mental leve) podem passar despercebidas em comunidades simples, pois tal pessoa poderá "não encontrar problemas de adaptação a sua realidade social (escola, trabalho, família)", de maneira que não se pode afirmar que tal pessoa deverá receber proteção, "tal como aquele que sofre restrições sérias em seu meio social" (obra citada, páginas 42/43).

"A questão, assim, não se resolve sob o ângulo da deficiência, mas, sim sob o prisma da integração social. Há pessoas portadoras de deficiência que não encontram qualquer problema de adaptação no meio social. Dentro de uma comunidade de doentes, isolados por qualquer motivo, a pessoa portadora de deficiência não encontra qualquer outro problema de integração, pois todos têm o mesmo tipo de dificuldade" (obra citada, p. 43).

Enfim, a constatação da existência de **graus de deficiência** é de fundamental importância para identificar aqueles que receberão a proteção social prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Feitas essas considerações, torna-se possível inferir que **não será qualquer pessoa portadora de deficiência** que se subsumirá no molde jurídico protetor da Assistência Social.

Noutro passo, o conceito de pessoa portadora de deficiência, para fins do benefício de amparo social, foi tipificado no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, que em sua redação original assim dispunha:

"§ 2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."

Como se vê, pressupunha-se que o deficiente era aquele que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta da deficiência; b) estava também incapacitado para a vida independente. Ou seja, o benefício era devido a quem deveria trabalhar, mas não poderia e, além disso, não tinha capacidade para uma vida independente sem a ajuda de terceiros.

Lícito é concluir que, tais quais os benefícios previdenciários, o benefício de amparo social, enquanto em vigor a redação original do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, era substitutivo do salário. Isto é, era reservado aos que tinham a possibilidade jurídica de trabalhar, mas não tinham a possibilidade física ou mental para tanto.

Mas a redação original do artigo 20, § 2º, da LOAS foi alterada pelo Congresso Nacional, exatamente porque sua dicação gerava um sem número de controvérsias interpretativas na jurisprudência.

A Lei nº 12.435/2011 deu nova redação ao § 2º do artigo 20 da LOAS, que esculpe o perfil da pessoa com deficiência para fins assistenciais, da seguinte forma:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Com a novel legislação, o benefício continuou sendo destinado àquelas deficientes que: a) tinha necessidade de trabalhar, mas não podia, por conta de limitações físicas ou mentais; b) estava também incapacitado para a vida independente.

Todavia, o legislador, não satisfeito, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, e o conceito de pessoa com deficiência foi uma vez mais alterado, pela Lei nº 12.470/2011, passando a ter a seguinte dicação:

"§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Nota-se que, com o advento desta novel lei, dispensou-se a menção à incapacidade para o trabalho ou à incapacidade para a vida independente, como requisito à concessão do benefício assistencial.

Destarte, tal circunstância (a entrada em vigor de nova lei) deve ser levada em conta neste julgamento, *ex vi* do artigo 462 do CPC/73 e 493 do NCPC.

Finalmente, a Lei nº 13.146/2015, que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, com início de vigência em 02/01/2016, novamente alterou a redação do artigo 20, § 2º, da LOAS, *in verbis*:

"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Reafirma-se, assim, que o foco, doravante, para fins de identificação da pessoa com deficiência, passa a ser a existência de **impedimentos de longo prazo**, apenas e tão somente, tornando-se despiciecia a referência à necessidade de trabalho.

SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Resta consignar que a Assistência Social, tal como regulada na Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, tem caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, lícito é inferir que só deve ser prestada em casos de real necessidade, dentro das estritas regras do direito material, sob pena de comprometer a mesma proteção social não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam, o que constitui situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial.

No mais, não deve o Estado substituir a sociedade em situações onde esta consegue, ela própria, mediante esforço, resolver suas pendências, sob pena de se construir uma sociedade de *freeloaders*, cada vez mais dependente das prestações do Estado e incapaz de construir um futuro social e economicamente viável para si própria.

Nesse diapasão, a proteção social baseada na **solidariedade legal** não tem como finalidade cobrir contingências encontradas somente na letra da lei (*dever-ser*) e não no mundo dos fatos (*ser*). Cabe, em casos que tais, à sociedade (**solidariedade social**) prestar na medida do possível assistência aos próximos.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpre-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80)." (*Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum'*, p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, em regra, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "A assistência social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, tal o de assistência médica" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, in Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

CASO CONCRETO

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora vive com o marido e dois filhos, em casa alugada. O marido trabalha e percebe renda pouco superior a mil reais por mês. Além disso, um dos filhos trabalha meio período e recebe R\$ 350,00 mensalmente.

Em tese, restaria satisfeito o requisito da miserabilidade, à luz do disposto no RE 580963. A renda é superior a ¼ do salário mínimo, mas inferior a ½ salário mínimo.

Contudo, o filho já se encontra em idade laborativa e a filha é qualificada como casada, deixando dúvidas sobre a existência da hipossuficiência jurídica.

De qualquer modo, o **requisito da deficiência não restou caracterizado**, nos termos do laudo médico.

Assim concluiu o perito: "a periciando se encontra INAPTA de forma total e temporária pelo período de 6 (seis) meses, para o tratamento adequado do distúrbio psíquico que é portadora a partir da data desta Perícia Médica Judicial realizada em 03/12/2015, posteriormente a este período deverá ser reavaliada junto a Perícia Médica do INSS, para verificar suas condições laborativas".

Como se vê, o perito deixou claro que a autora possui distúrbio psíquico não tratado adequadamente, e é por isso que se encontra incapacitada, necessitando se submeter a tratamento psíquico.

In casu, assim, tal condição não implica limitação na participação social, de modo que não resta satisfeito o requisito do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, à luz da atual legislação.

À vista do conjunto probatório, infere-se ser indevida a concessão do benefício, porque a parte autora é doente, não propriamente deficiente para fins assistenciais.

À vista do exposto, a situação fática prevista neste processo não permite a incidência da regra do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 (*vide* tópico IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA, supra).

Também a douta Procuradora Regional da República entendeu não satisfeito o requisito da miserabilidade, nos seguintes termos:

"No caso dos autos, após as diligências determinadas pelo ilustre Relator, não ficou comprovado a existência de quadro psicopatológico que configure deficiência, conforme laudo de fls. 274/275, pois segundo o perito embora titular de transtorno afetivo bipolar misto (CID F31.7), não haveria comprometimento cognitivo e intelectual a configurar uma barreira social. Embora existam indícios que demonstrem que a doença da autora possa ser vivida como deficiência já que não trabalha há 15 anos, toma uma série de medicamentos, que talvez não sejam os mais indicados para o seu quadro médico, o Ministério Público não identificou elementos nos autos que possam infirmar as considerações do laudo realizado por médico especialista. Dessa forma, tendo-se em vista que os requisitos necessários à concessão do benefício são cumulativos, ante o não preenchimento do requisito subjetivo (deficiência) resta prejudicado a análise da miserabilidade" (f. 308).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, na forma do artigo 85, § 4º, III, do Novo CPC.

Ademais, considerando que a sentença foi publicada na vigência do CPC/1973, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, §§ 1º e 11, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela antecipatória de urgência concedida, observado o disposto no Resp 1.401.560/MT, submetido à sistemática de recurso repetitivo.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032233-45.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.032233-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP218957 FELIPE FIGUEIREDO SOARES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	:	MARIA APARECIDA GOMES DA SILVA MAGI
ADVOGADO	:	SP264934 JEFERSON DE PAES MACHADO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA GOMES DA SILVA MAGI
ADVOGADO	:	SP264934 JEFERSON DE PAES MACHADO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP218957 FELIPE FIGUEIREDO SOARES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00020489720138260414 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do(a) autor(a) e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à sua apelação, em autos de ação ordinária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastada a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC/2015. Deixou de se manifestar.

Posteriormente, o(a) autor(a) foi intimado(a) sobre a Proposta de Acordo e, às fls. 136/137, informou sua anuência.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

O(A) autor(a) concordou com a Proposta de Acordo (fls. 136/137).

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 118/119 e 136/137), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autoconstitutivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restituam-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039713-74.2016.4.03.9999/SP

	2016.03.99.039713-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CARMEN MARTIN DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	:	00154225220128260565 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (01/08/2012), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (fl. 16). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária, conforme os índices previdenciários em vigor e de juros de mora de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios de 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 25/01/2016, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando a ausência de cumprimento da carência. Pede a reforma da sentença. Caso outro o entendimento, requer a apuração da correção monetária, bem como dos juros de mora conforme o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, e redução dos honorários advocatícios para 5%.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonson Di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(EREsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurível, não se faz recorrível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); feito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorrível o que não o era; nem irrecurível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se o contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio *tempus regit actum*, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão impessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida e publicada antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03/12/2009. Conheço da remessa oficial.

Conheço parcialmente da apelação do INSS, deixando de analisar o pedido relativo aos juros de mora, uma vez que a sentença foi proferida exatamente nos termos do inconformismo.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls. 86/90).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência segundo os dados do CNIS e anotações em CTPS (fls. 96/100).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 18/08/2013 (fls. 125/133, 147/149 e 162/63), comprova que o(a) autor(a), nascido(a) em 1940, é portador(a) de "catarata (com implantação de lentes no olho direito - perda da visão direita - perturbação orgânica definitiva); ... Hérnia discal (coluna lombar/cervical)".

O perito judicial concluiu pela incapacidade total e permanente do(a) autor(a), em razão da "grave deficiência visual definitiva".

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprova a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À PARTE CONHECIDA DA APELAÇÃO para reduzir os honorários advocatícios e, por força, exclusivamente, da REMESSA OFICIAL, explícito os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004997-45.2016.4.03.6111/SP

	2016.61.11.004997-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	RAUL BALBINO VIANA incapaz
ADVOGADO	:	SP210538 VAGNER RICARDO HORIO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ELIZABETH ALVES DE SOUZA VIANA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00049974520164036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco) sobre o valor da sua aposentadoria por tempo de contribuição, em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros, bem como rechaçou a possibilidade de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria por invalidez.

Nas razões de apelação, a parte autora requer a reforma integral da sentença, sustentando a possibilidade de extensão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre outras espécies de aposentadoria, nos termos da jurisprudência que colaciona, já que o intuito da lei é proteger a dignidade da pessoa humana. Sucessivamente, pleiteia a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria por invalidez, com o acréscimo devido, tendo em vista a comprovação da necessidade permanente da ajuda de terceiros.

Contrarrazões não apresentadas.

Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo entendimento dominante sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço da apelação porquanto satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora ao adicional de 25% previsto no artigo 45 da LB.

O adicional reclamado nesta ação, tal como previsto expressamente no mencionado artigo, é devido aos beneficiários de aposentadoria por invalidez que comprovem depender da assistência permanente de outra pessoa.

Contudo, debate-se acerca da possibilidade de extensão do mencionado acréscimo aos demais benefícios previdenciários, como no presente caso em que a autora recebia aposentadoria por tempo de contribuição.

Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma dos artigos 1.037 e 1.038 do CPC (REsp 1648305/RS e REsp 1720805/RJ - Relatora Ministra Assusete Magalhães, data de publicação: 24/08/2017 e 20/02/2018).

Para além o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial n. 1.648.305/RSE, referente ao tema 982 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça Eletrônico no dia 26/09/2018.

Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015.

No acórdão, foi firmada a tese:

"Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991".

Isto posto, resta verificar se, na espécie, há comprovação da circunstância ensejadora do acréscimo em questão, o qual somente é devido em casos graves específicos, nos quais o beneficiário depende da assistência permanente de outra pessoa.

Quanto a esse ponto, os documentos médicos anexados aos autos e a perícia médica realizada em 02/12/2016, demonstram que o autor foi vítima de um acidente vascular cerebral isquêmico em agosto de 2015 e evoluiu com afasia e hemiparesia de hemisfério direito, necessitando da assistência permanente de terceiros.

Nesse contexto, comprovada a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa, forçoso **curvar-me à jurisprudência** do referido tribunal superior, com a ressalva de meu entendimento pessoal.

Destarte, faz jus o segurado ao acréscimo de 25% em sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo do abono, indeferido em 30/09/2016, conforme atesta o documento de f. 49. Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux), ressalvada a possibilidade de, em fase de execução, operar-se a modulação de efeitos, por força de eventual decisão do Supremo Tribunal Federal.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Invertida a sucumbência, condeno o INSS a pagar honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a condenação, computando-se o valor das parcelas vencidas até a data deste acórdão, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC e súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, já aplicada a majoração decorrente da fase recursal.

Todavia, na fase de execução, o percentual deverá ser reduzido, se o caso, na hipótese do artigo 85, § 4º, II, do mesmo código, se a condenação ou o proveito econômico ultrapassar duzentos salários mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", do NCPC, **conheço da apelação da parte autora e lhe dou provimento** para condenar o INSS a conceder ao autor o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre sua aposentadoria por tempo de contribuição, acrescidos dos consectários, na forma acima estabelecida.

Ante o, de ofício, a tutela provisória de urgência, nos termos dos artigos 300, *caput*, 302, I, 536, *caput* e 537 e §§ do Novo Código de Processo Civil e Resp 1.401.560/MT, para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão à Autoridade Administrativa, por via eletrônica, para cumprimento da ordem judicial no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-92.2016.4.03.6133/SP

	2016.61.33.000909-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP170160 FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
EMBARGADO	:	Decisão de fs. 77/78
INTERESSADO(A)	:	SILVIO GRILLO JUNIOR
ADVOGADO	:	SP074940 MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS e outro(a)
No. ORIG.	:	0000909220164036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

O INSS opõe embargos de declaração de decisão onde se negou provimento à apelação, mantendo a extinção do feito sem resolução do mérito, em pedido de desaposentação.

O INSS interpõe embargos de declaração, alegando omissão, contradição e obscuridade, pela não condenação do autor ao ônus da sucumbência, em ação onde julgou **improcedente** o pedido de desaposentação.

Claro, portanto, que os embargos de declaração não são cabíveis, porque dissociados do julgamento constante dos autos, onde não se julga improcedente o pedido, mas se extingue o processo sem resolução do mérito.

Caso de razões dissociadas que impede o conhecimento do recurso.

NÃO CONHEÇO dos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0005072-26.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.005072-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	:	JOSUEL PEREIRA NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG.	:	00006388420128260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O INSS apresentou proposta de acordo (fs. 110/120). O(A) autor(a) manifestou-se pelo prosseguimento da ação.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação administrativa (10/12/2011). Prestações em atraso acrescidas de correção monetária conforme o INPC até 24/03/2015, quando será aplicado o IPCA e de juros de mora de 1% ao mês até 24/03/2015, quando será calculado em 0,5% ao mês. Honorários advocatícios de 10% da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 26/02/2016, submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: **PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.**

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(EREsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurável, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 'x'); efeito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurável o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumpra-se o que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que vigeu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

A sentença foi proferida e publicada antes da vigência do Código de Processo Civil instituído pela Lei 13.105/2015, que se deu em 18/03/2016, nos termos do art. 1.045. Assim, tratando-se de sentença líquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03/12/2009. Conheço da remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 58/59).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial elaborado em 20/01/2015 (fls. 94/102) atesta que o(a) autor(a), nascido(a) em 1960, é portador(a) de "cardiopatia grave com repercussões sistêmicas miocardiopatia isquêmica devido a hipertensão arterial grave e de difícil controle associado a coronaropatia crônica, além de transtornos depressivos ansiosos crônicos e hemiparesia à esquerda devido a seqüelas de Acidente Vascular Cerebral (AVC)", estando incapacitado(a) de maneira total e permanente para o trabalho.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continua expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

O termo inicial do benefício não merece reparo, pois comprovada a manutenção da incapacidade.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos Súmula 111 do STJ, não incidindo a regra do art. 85 do CPC/2015, considerando que a interposição do recurso se deu na vigência do CPC anterior.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007759-39.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.007759-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	: CARLOS FERNANDO MIGUEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP174828 ADRIANO ANTONIO CARVALHO MIGUEL
REPRESENTANTE	: ANA DE LOURDES CARVALHO MIGUEL
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: CARLOS FERNANDO MIGUEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP174828 ADRIANO ANTONIO CARVALHO MIGUEL
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 16.00.00154-3 2 Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco) sobre o valor da aposentadoria por idade percebida pela parte autora, em razão da necessidade de assistência permanente de terceiros.

Nas razões de apelo, a parte autora requer a retroação do termo inicial do adicional para a data da sentença de interdição.

Por sua vez, o INSS requer a reforma integral da sentença, alegando que o artigo 45 da Lei n. 8.213/91 prevê o pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) apenas no caso de aposentadoria por invalidez e que sua aplicação às demais espécies de benefícios previdenciários fere o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial (art. 201, caput da CF/88). Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora.

Manifestação do MPF às f. 279/282 pela complementação de informações ou desprovimento dos recursos.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos

tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto como mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço da apelação porquanto satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Passo à análise do mérito.

Discute-se nos autos o direito da parte autora - aposentada por idade desde 17/12/1998 (NB 117.266397-9) - ao adicional de 25% previsto no artigo 45 da LB.

O adicional reclamado nesta ação, tal como previsto expressamente no mencionado artigo, é devido aos beneficiários de aposentadoria por invalidez que comprovem depender da assistência permanente de outra pessoa. Contudo, debate-se acerca da possibilidade de extensão do mencionado acréscimo aos demais benefícios previdenciários, como no presente caso em que a autora recebia aposentadoria por tempo de contribuição.

Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em julgamento submetido à sistemática de repetitivo, na forma dos artigos 1.037 e 1.038 do CPC (REsp 1648305/RS e REsp 1720805/RJ - Relatora Ministra Assusete Magalhães, data de publicação: 24/08/2017 e 20/02/2018).

Para além o acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial n. 1.648.305/RS, referente ao tema 982 do STJ, foi publicado no Diário da Justiça Eletrônico no dia 26/09/2018.

Aplica-se ao caso o disposto no artigo 543-C do CPC/1973, atual 1.036 do CPC/2015.

No acórdão, foi firmada a tese: "*Comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei 8.213/1991*".

Isto posto, resta verificar se, na espécie, há comprovação da circunstância ensejadora do acréscimo em questão, o qual somente é devido em casos graves específicos, nos quais o beneficiário depende da assistência permanente de outra pessoa.

Quanto a esse ponto, o laudo médico pericial realizado nos autos da ação de interdição n. 1005080-902013.8.26.0609, que tramitou na a pericia médica judicial, comprova a necessidade de assistência permanente de terceiros, por ser o autor portador de *demência na doença de Alzheimer*.

De acordo com a pericia, o autor está "*total e permanentemente incapaz de reger atividades da vida civil, sendo indicada sua interdição sob o ponto de vista médico legal psiquiátrico*".

Nesse contexto, comprovada a necessidade de ajuda permanente de outra pessoa, forçoso **curvar-me à jurisprudência** do referido tribunal superior, com a ressalva de meu entendimento pessoal.

Destarte, a parte autora faz jus ao acréscimo de 25% em sua aposentadoria por idade.

O termo inicial do adicional fica mantido na data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova apresentados e em consonância com a jurisprudência dominante. Ademais, somente com a citação o INSS efetivamente teve ciência da pretensão ora aduzida.

Insta salientar que o acréscimo ora concedido cessa com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão (Art. 45, parágrafo único da LBPS).

Passo à análise dos consectários.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se o IPCA-E (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Relator Ministro Luiz Fux). Contudo, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Com relação aos juros moratórios, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do CC/1916 e 240 do CPC/2015, até a vigência do CC/2002 (11/1/2003),

quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, ser utilizada a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante alterações introduzidas no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09 (Repercussão Geral no RE n. 870.947, em 20/9/2017, Rel. Min. Luiz Fux).

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente, observada, quanto ao termo final de sua incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n. 579.431, em 19/4/2017, Rel. Min. Marco Aurélio.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932, V, "b", do NCPC, **conheço da apelação da parte autora e lhe nego provimento; conheço da apelação do INSS e lhe dou parcial provimento** para ajustar os consectários legais nos termos da fundamentação desta decisão.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008707-78.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.008707-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO(A)	:	ERIVALDO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP067098 JOSE JOAO DEMARCHI
No. ORIG.	:	10023512620168260629 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, em autos de ação ordinária objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo. Caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastada a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC/2015.

Posteriormente, o(a) autor(a) foi intimado(a) sobre a Proposta de Acordo e, à fl. 119, informou sua anuência.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceite o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

O(A) autor(a) concordou com a Proposta de Acordo (fl. 119).

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 105/109 e 119), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autoconstitutivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Int.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

	2018.03.99.020126-2/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: SANDRO LUIZ OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO	: SP180657 IRINEU DILETTI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00056521220148260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-acidente, em decorrência de acidente do trabalho, desde a cessação do auxílio-doença (NB 91 - 061.636.928-02 - 08/12/2011). Requeveu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Mirandópolis/SP julgou improcedente o pedido diante da ausência de incapacidade e denexo causal com o trabalho.

Sentença proferida em 24/01/2018.

O(A) autor(a) apela, sustentando, a comprovação da incapacidade e do nexo causal, fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.

Decido.

Consoante se observa da inicial (fl. 03 - "Cumprе salientar que o autor foi vítima de acidente do trabalho sofrendo queimaduras de 2º e 3º graus em membros superiores na altura dos braços e punhos (CAT fls. 10 do PA), restando sequelas definitivas consistentes em perda de funcionamento de dedos da mão esquerda (atestados médicos fls. 14/18 do PA) obrigando, inclusive o seu remanejamento de função junto à empresa empregadora doc. anexo"); Benefício anterior (NB 91 - 061.636.928-02 - fls. 11, 23/25 e 52); Cópia do procedimento administrativo (fls. 13/20); CAT (fls. 21/22); Laudo Pericial (fl. 108 - "apresenta nexo causal de cicatrizes de cotovelo e punho esquerdo"); Sentença (fl. 127 - "em razão de grave lesão em membros superiores (queimaduras), ocorrida durante o exercício laboral") e Apelação (fl. 136 - "Atualmente não consegue realizar esforços como antigamente no membro superior esquerdo e tem dificuldade de fechar a mão, tal observação resta suficiente para demonstrar que o recorrente se pós portador de sequelas de acidente de trabalho consolidadas que culminam pela redução de sua capacidade laborativa, exigência essa, tão somente para a concessão do benefício objeto da presente ação, que não foram relevadas pela nobre julgadora a quo"). Assim, tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

1 - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20/11/1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 64, §1º, do CPC/2015, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o recurso do(a) autor(a) e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024707-56.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.024707-9/SP
RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: EDIMEA TEREZINHA MARTINS MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP120175 LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 00022433620138260300 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo em 21/01/2013, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao argumento de ausência de incapacidade total para o trabalho. Condenado(a) o(a) autor(a) ao pagamento do ônus sucumbencial, observado o disposto na assistência judiciária gratuita.

Sentença proferida em 15/04/2015.

A parte autora apela, alegando que a qualidade de segurado(a) e a carência estão comprovadas, pois voltou a contribuir para o INSS a partir de 03/2011, após ter trabalhado de 05/1994 a 07/1996. Quanto à incapacidade, o laudo pericial atestou que sofre de doenças crônicas e alterações degenerativas permanentes, estando incapacitada de maneira parcial e permanente, devendo ser levado em conta a idade avançada de 67 anos, o baixo grau de instrução, a atividade profissional de cozinheira em destilaria de álcool e os demais documentos médicos acostados à inicial. Pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos.

É o relatório.

Decido monocraticamente conforme precedente da lavra do Desembargador Federal Johnsonson Di Salvo, nos autos da apelação cível nº 0016045-44.2010.4.03.6100/SP, que adoto como razões de decidir, *verbis*:

"Deve-se recordar que o recurso é regido pela lei processual vigente ao tempo da publicação da decisão recorrida. Nesse sentido firmou-se a jurisprudência da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.352/01. JUNTADA DOS VOTOS AOS AUTOS EM MOMENTO POSTERIOR. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI APLICÁVEL. VIGENTE À ÉPOCA DA PUBLICAÇÃO. INCIDÊNCIA DA NOVA REDAÇÃO DO ART. 530 DO CPC. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Na ocorrência de sessão de julgamento em data anterior à entrada em vigor da Lei 11.352/01, mas tendo o teor dos votos sido juntado aos autos em data posterior, não caracteriza supressão de instância a não interposição de embargos infringentes, porquanto, na hipótese, a lei vigente à época da publicação rege a interposição do recurso.

2. Embargos de divergência providos.

(REsp 740.530/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 03/06/2011)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL. Na linha dos precedentes da Corte Especial, a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos.

(REsp 615.226/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2006, DJ 23/04/2007, p. 227).

Conforme a lição de Pontes de Miranda, a lei da data do julgamento regula o direito do recurso cabível, ("Comentários ao Código de Processo Civil", Forense, 1975. T. VII, p. 44). Segue:

"O recurso interponível é aquele que a lei do momento da decisão ou da sentença, ou da deliberação do corpo coletivo, aponta como cabível. Se era irrecurível, não se faz recorível com a lei posterior, porque seria atribuir-se à regra jurídica retroeficácia, infringindo-se princípio constitucional. A eficácia que se reproduziu tem que ser respeitada (e.g., pode recorrer no prazo 's'); feito novo não é de admitir-se. Nem se faz recorível o que não o era; nem irrecurível o que se sujeitava a recurso. Se a lei nova diz caber o recurso 'a' e a lei da data da decisão ou da sentença ou do julgamento referia-se ao recurso 'b', não se pode interpor 'a' em vez de 'b'. Os prazos são os da data em que se julgou".

Cumprе recordar que ao contrário do que ocorre em 1ª instância, o julgamento do recurso não tem fases, de modo que, sem desprezar o princípio tempus regit actum, é possível aplicar na apreciação do recurso interposto o quanto a lei existente ao tempo da decisão recorrida preconizava em relação a ele.

Nesse cenário, não é absurdo considerar que para as decisões publicadas até 17 de março de 2016 seja possível a decisão unipessoal do relator no Tribunal, sob a égide do artigo 557 do Código de Processo Civil de 1973, que viveu até aquela data. Mesmo porque o recurso possível dessa decisão monocrática continua sendo o agravo interno sob a égide do CPC/2015, como já era no tempo do CPC/73 que viveu até bem pouco tempo.

Anoto inclusive que os Tribunais Superiores vêm aplicando o artigo 557 do CPC/73, mesmo após a vigência do CPC/2015, conforme se verifica das seguintes decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça: RE 910.502/SP, Relator Min. TEORI ZAVASCKI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 54/2016 divulgado em 22.03.2016; ED no AG em RESP 820.839/SP,

Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.248.117/RS, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.138.252/MG, Relatora Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.330.910/SP, Relator Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016; RESP 1.585.100/RJ, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, decisão proferida em 18.03.2016, DJE 1935/2016 publicado em 22.03.2016".

Aplicável, ao caso, o enunciado da Súmula 568 do STJ: O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. No caso dos autos, o julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

No que tange à qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, conforme cópia da CTPS (fs. 12/15) e extratos do CNIS, ora anexados, constata-se que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 16/05/1994 a 01/07/1996. Perdeu a qualidade de segurado(a), permanecendo por mais de 14 (quatorze) anos sem contribuir ou exercer atividade vinculada à Previdência Social. Voltou a efetuar recolhimentos na condição de segurado(a) facultativo(a) para as competências de 01/03/2011 a 28/02/2013, efetuando o requerimento administrativo de auxílio-doença *sub judice* em 21/01/2013 (fl. 34). Continuou efetuando recolhimentos de maneira descontínua, para as competências de 04/2013 a 05/2013, 10/2013, 12/2013 a 02/2014, 04/2014 a 05/2014, 07/2014, 11/2014 a 12/2014, 02/2015, 05/2015, 08/2015 a 10/2015, 12/2015, 02/2016, 04/2016, 06/2016, 08/2016, 12/2016 a 01/2017, 03/2017 a 04/2017, 11/2017 e 07/2018, obtendo na via administrativa auxílio-doença após o ajuizamento da ação, nos interregnos de 28/01/2015 a 17/04/2015 e de 13/03/2017 a 22/06/2017.

De acordo com o laudo pericial judicial, datado de 06/05/2014 e acostado às fs. 80/84, o(a) autor(a), nascido(a) em 20/06/1948, é portador(a) de alterações degenerativas na coluna cervical, torácica e lombar e espondilolistese L5-S1 grau I. Também apresenta hipertensão arterial, depressão e labirintite, doenças crônicas que podem ser controladas com medicação, não apresentando alterações clínicas que indiquem descompensação dessas doenças.

O perito concluiu pela incapacidade parcial e permanente, estando a parte autora impossibilitada de exercer atividades laborativas que demandem esforços físicos.

Consignou o *expert* que há exame datado de 21/03/2011, evidenciando as alterações degenerativas em sua coluna. Asseverou não ser possível precisar se na data do requerimento administrativo, em janeiro/2013, a parte autora estava incapacitada.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas.

Há nos autos cópias de resultados de exames, realizados em 21/03/2011, informando sinais degenerativos da coluna cervical, sinais degenerativos da coluna torácica e espondilolistese L5-S1 grau I (fs. 28/30), sendo que a parte autora afirmou ao perito que suas dores nas costas se iniciaram há 5 (cinco) anos, isto é, desde 2009, e foram piorando progressivamente.

Forçoso reconhecer que as doenças/lesões que acometem a parte autora são crônicas e degenerativas, inerentes ao grupo etário, de progressão ao longo do tempo, que não surgem de uma hora para outra.

Considerando-se o estágio das enfermidades diagnosticadas e tratando-se de doenças de evolução ao longo do tempo, imperioso reconhecer a evidência de que a incapacidade se deu antes do reingresso da autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, a partir da competência de 03/2011, recolhida em 14/04/2011.

Destaque-se que a autora manteve um único vínculo empregatício, de 19/05/1994 a 01/07/1996. Permaneceu por mais de 14 anos sem contribuir, vindo a reiniciar recolhimentos previdenciários aos 62 anos de idade, quando já em idade avançada e portadora dos males crônicos e degenerativos, que se agravam ao longo dos anos.

Com base no princípio do livre convencimento motivado, previsto no art. 436 do CPC, entendo que a incapacidade é anterior aos recolhimentos feitos pelo(a) autor(a) a partir da competência de 03/2011.

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO, ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

(STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 19/12/1994, p. 35335).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16/12/2010, p. 589).

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I - Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 27/01/2010, p. 1281).

De se consignar, por oportuno, que o requisito idade avançada é afeto à aposentadoria por idade, que possui uma carência diferenciada para sua concessão. A aposentadoria por invalidez tem por requisito incapacidade total e permanente para o trabalho. Não pode a parte querer obter aposentadoria por invalidez, indevidamente, pelo fato de ser idosa e por portar males crônicos e degenerativos, próprios da idade avançada.

Ressalte-se, por oportuno, que a concessão administrativa de benefícios não vincula o Poder Judiciário.

Assim, sob outro fundamento, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031282-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: FRANCISCO ROSEDO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso.

Sustenta, em síntese, estar a decisão em confronto com o disposto no artigo 535, do CPC/2015, que possibilita o cumprimento da sentença quando a impugnação é parcial, como no caso, devendo prosseguir a impugnação apenas em relação ao *quantum* controvertido.

Requer a concessão de liminar, para cumprimento do valor apontado pela autarquia previdenciária e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Discute-se o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa.

Cuida-se de cumprimento de sentença de ação civil pública n. 0011237-82.2003.403.6183, tendo a parte autora apresentado cálculo com o qual não concordou o INSS.

A autarquia entende como devido o montante de R\$ 40.359,82, atualizado para setembro de 2018 (id 12214044, p. 8).

A parte autora, então, requereu a expedição de precatório do valor incontroverso apresentado pelo INSS, o que ensejou a decisão ora agravada.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não impugnada (artigo 535, § 4º, do NCPC), que não é objeto de controvérsia entre as partes, inclusive, com a expedição de precatório.

Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:

"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE 458.110, Rel. Min. Marco Aurélio)

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007. 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)

Dessa forma, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.

Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução de valores indevidamente pagos/levantados.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão da liminar pleiteada.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, defiro a antecipação da tutela recursal, para autorizar a execução do valor incontroverso, expedindo-se o respectivo ofício requisitório.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029510-21.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CYNTHIA PATRICIA DE CAMPOS SEBASTIAO
Advogados do(a) AGRAVADO: PAULO CESAR CAVALARO - SP109719-N, JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que indeferiu o pedido de devolução das quantias recebidas por tutela antecipada posteriormente revogada e determinou o encaminhamento dos autos ao arquivo, oportunamente.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, ao argumento de que os pagamentos efetuados em cumprimento à decisão antecipatória da tutela são precários e que a boa-fé e a suposta natureza alimentar não impedem o ressarcimento ao erário.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a possibilidade de restituição, nos mesmos autos, dos valores pagos à parte autora a título de tutela antecipada concedida, posteriormente cassada em segundo grau.

O *decisum* julgou improcedente o pedido de benefício por incapacidade e cassou a tutela específica concedida na sentença.

A autarquia previdenciária pretende sejam devolvidos os valores pagos, em decorrência da antecipação da tutela jurídica posteriormente cassada.

Com razão a parte agravante.

Primeiro: a decisão que antecipa tutela jurídica, mesmo que em sentença de mérito, não enseja presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram em definitivo o seu patrimônio.

Segundo: quando patenteado o pagamento a mais a título de benefício previdenciário, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91.

Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

Terceiro: há de ser levado em conta o princípio geral do direito consistente na proibição do enriquecimento ilícito, a ser aplicado dentro da razoabilidade.

E, como as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto n. 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal, são válidas e eficazes.

Nesse mesmo sentido, constato o surgimento de precedentes no E. STJ (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO VIA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL. HIPÓTESE ANALÓGA. SERVIDOR PÚBLICO. CRITÉRIOS. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ OBJETIVA. NATUREZA PRECÁRIA DA DECISÃO. RESSARCIMENTO DEVIDO. DESCONTO EM FOLHA. PARÂMETROS. 1. Trata-se, na hipótese, de constatar se há o dever de o segurado da Previdência Social devolver valores de benefício previdenciário recebidos por força de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) posteriormente revogada. 2. Historicamente, a jurisprudência do STJ fundamenta-se no princípio da irrepetibilidade dos alimentos para isentar os segurados do RGPS de restituir valores obtidos por antecipação de tutela que posteriormente é revogada. 3. Essa construção derivou da aplicação do citado princípio em Ações Rescisórias julgadas procedentes para cassar decisão rescindenda que concedeu benefício previdenciário, que, por conseguinte, adveio da construção pretoriana acerca da prestação alimentícia do direito de família. A propósito: REsp 728.728/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 9.5.2005. 4. Já a jurisprudência que cuida da devolução de valores percebidos indevidamente por servidores públicos evoluiu para considerar não apenas o caráter alimentar da verba, mas também a boa-fé objetiva envolvida in casu. 5. O elemento que evidencia a boa-fé objetiva no caso é a "legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio" (AgRg no REsp 1.263.480/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.9.2011, grifei). Na mesma linha quanto à imposição de devolução de valores relativos a servidor público: AgRg no AREsp 40.007/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.4.2012; EDcl nos EDcl no REsp 1.241.909/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15.9.2011; AgRg no REsp 1.332.763/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.8.2012; AgRg no REsp 639.544/PR, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargador Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 29.4.2013; AgRg no REsp 1.177.349/ES, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 1º.8.2012; AgRg no RMS 23.746/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.3.2011. 6. Tal compreensão foi validada pela Primeira Seção em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC, em situação na qual se debateu a devolução de valores pagos por erro administrativo: "quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19.10.2012, grifei). 7. Não há dúvida de que os proventos oriundos de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) preenchem o requisito da boa-fé subjetiva, isto é, enquanto o segurado os obteve existia legitimidade jurídica, apesar de precária. 8. Do ponto de vista objetivo, por sua vez, inviável falar na percepção, pelo segurado, da definitividade do pagamento recebido via tutela antecipatória, não havendo o titular do direito precário como pressupor a incorporação irreversível da verba ao seu patrimônio. 9. Segundo o art. 3º da LINDB, "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", o que induz à premissa de que o caráter precário das decisões judiciais liminares é de conhecimento inescusável (art. 273 do CPC). 10. Dentro de uma escala axiológica, mostra-se desproporcional o Poder Judiciário desautorizar a reposição do principal ao Erário em situações como a dos autos, enquanto se permite que o próprio segurado tome empréstimos e consigne descontos em folha pagando, além do principal, juros remuneratórios a instituições financeiras. 11. À luz do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e considerando o dever do segurado de devolver os valores obtidos por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, devem ser observados os seguintes parâmetros para o ressarcimento: a) a execução de sentença declaratória do direito deverá ser promovida; b) liquidado e incontroverso o crédito executado, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até 10% da remuneração dos benefícios previdenciários em manutenção até a satisfação do crédito, adotado por simetria com o percentual aplicado aos servidores públicos (art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991). 12. Recurso Especial provido." (REsp 1384418/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 30/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DO DESCONTO A 10% SOBRE O VALOR LÍQUIDO DA PRESTAÇÃO DO BENEFÍCIO. 1. A tutela antecipada é provimento jurisdicional de caráter provisório, que, nos termos do art. 273, § 3º e 475-O do CPC, tem a sua execução realizada por iniciativa, conta e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a decisão for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido. 2. De acordo com o art. 115 da Lei 8.213/91, que disciplina os planos de benefícios da Previdência Social, havendo pagamento além do devido, como no caso, o ressarcimento será efetuado por meio de parcelas, nos termos determinados em regulamento, ressalvada a ocorrência de má-fé. 3. Tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e a condição de hipossuficiência do segurado, reputa-se razoável o desconto de 10% sobre o valor líquido da prestação do benefício, a fim de restituir os valores pagos a mais, decorrente da tutela antecipada posteriormente revogada. 4. Embora possível a fruição imediata do direito material, a tutela antecipada não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela (art. 273, § 3º e 475-O do CPC). 5. Recurso Especial do INSS provido." (REsp 988171/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2007, DJ 17/12/2007, p. 343)

Assim, em casos de revogação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé.

Esse entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (in verbis):

"PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. REPETIBILIDADE. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. 1. A Corte a quo não analisou a controvérsia à luz dos arts. 467 a 468 do Código de Processo Civil. Deste modo, ausente o prequestionamento. Incidência do enunciado da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. 2. A Primeira Seção, por maioria, ao julgar o REsp 1.384.418/SC, uniformizou o entendimento no sentido de que é dever do titular de direito patrimonial devolver valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento reafirmado sob o regime do art. 543-c do CPC, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (acórdão pendente de publicação). Agravo regimental improvido." (Processo AgRg no REsp n. 1.416.294/RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2013/0367842-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 18/03/2014, Data da Publicação/Fonte DJe 24/03/2014)

Registre-se que cabe ao Superior Tribunal de Justiça - não ao Supremo Tribunal Federal - a uniformização da interpretação de lei federal.

Assim, os valores concedidos a título de tutela provisória de urgência são indevidos, consoante jurisprudência já consolidada no STJ, responsável pela uniformização da legislação federal, à luz das regras há tempos contidas na legislação processual atual e pretérita.

Por fim, não há qualquer norma especial, particular ou específica em relação às causas previdenciárias, devendo ser aplicada a inteligência do Resp 1.401.560/MT.

Por pertinente, destaco precedentes desta Corte pela necessidade de devolução de valores em casos de pagamento além do devido.

Nesse diapasão, mutatis mutandis:

"PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). 1 - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está eivado de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFT)

"PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proíbem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA)

"PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF." (AC – APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/07/2009, p. 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Em decorrência, a decisão de primeiro grau está em dissonância com o entendimento jurisprudencial acima mencionado.

Assim, entendendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **defiro o efeito suspensivo**, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029778-75.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
AGRAVADO: ADEMIR GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo perito judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009), na apuração dos atrasados.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária:

"(...) quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante RE 870.947 (...)."

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUŠ, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito **suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029998-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N
AGRAVADO: MARILENA DE OLIVEIRA SILVA
Advogados do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE PEREIRA PIFFER - SP220606-N, REINALDO CAETANO DA SILVEIRA - SP68651-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o prosseguimento da execução pelo cálculo da contadoria judicial.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, porquanto o cálculo acolhido utilizou o INPC como critério de correção monetária, conforme disposto na Resolução n. 267/13, em desacordo com o título executivo. Sustenta que a decisão proferida no RE 870.947 não transitou em julgado e ainda pode ter seus efeitos modulados, devendo vigorar a aplicação da TR até então.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a decisão que acolheu o cálculo de liquidação apresentado pela contadoria judicial, no tocante ao critério de atualização monetária do débito apurado.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária, na decisão proferida em 15/1/2014 (id 8133061 - p.10):

"(...)No que se refere correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com Manual de Orientações Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal..."

Como se vê, o *decisum* foi proferido em data posterior à edição da Resolução n. 267/2013, de sorte que tal resolução – lícito é inferir – foi **preterida** no julgamento, tendo ocorrido o trânsito em julgado em 2/7/2015.

Registre-se que o Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134/2010 vinculava os índices de correção monetária e percentual de juro mensal, a partir de 30/6/2009, ao artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009.

Desse modo, no caso concreto, **inviável a correção** dos valores atrasados segundo a Resolução n. 267/2013 do e. CJF - que prevê o INPC como critério de atualização monetária - à vista do disposto no título executivo.

Com efeito, a liquidação deverá se ater, sempre, aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la, nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, a fim de impedir "*que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar*" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

A execução deve operar como instrumento de efetividade do processo de conhecimento, razão pela qual segue rigorosamente os limites impostos pelo julgado.

Está vedada a rediscussão, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Nessa esteira, muito embora a Suprema Corte, ao julgar o **RE n. 870.947**, em 20/9/2017, em sede de repercussão geral, tenha declarado inconstitucional a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (TR), ainda assim há de ser respeitada a coisa julgada.

Isso porque, a referida decisão do STF é posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda e, portanto, não há se cogitar em relativização da coisa julgada, haja vista o disposto no artigo 535, §§ 5º ao 8º, do CPC.

Assim, por estar em consonância com o determinado no título judicial, deve prevalecer, quanto à atualização monetária, a conta elaborada pelo INSS.

Em decorrência, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **defiro o efeito suspensivo**, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029770-98.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N
AGRAVADO: ROBERTO MARIO MARQUES
PROCURADOR: HILARIO BOCCHI JUNIOR
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo exequente. Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009), na apuração dos atrasados.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

Pede-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009, em detrimento do IPCA-E.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária:

"(...) quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante RE 870.947 (...)."

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "*parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação)*", o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUpanÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUpanÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, deferiu, excepcionalmente, efeito **suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

No mais, discute-se a decisão que reconheceu a possibilidade de pagamento de benefício concomitantemente com o período em que houve recebimento de seguro-desemprego, sujeita apenas à compensação dos valores recebidos.

Com razão o agravante.

Dispõe o artigo 124, § único, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

(...)

Parágrafo único. É vedado o recebimento conjunto do seguro-desemprego com qualquer benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto pensão por morte ou auxílio-acidente."

Da leitura do dispositivo, dessume-se a impossibilidade de recebimento concomitante do seguro-desemprego com qualquer benefício.

No caso, a parte autora recebeu seguro-desemprego em período abrangido pelo título executivo, logo tal período deve ser excluído do cálculo de liquidação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. NÃO CONHECIMENTO. ELABORAÇÃO DE NOVOS CÁLCULOS. DESCONTO DE PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. **SEGURO-DESEMPREGO E RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO. CUMULAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUSPENSÃO A COBRANÇA. JUSTIÇA GRATUITA.**

(...)

- **Inacumulável o recebimento de seguro-desemprego e benefício previdenciário, por expressa disposição legal (artigo 124, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91).**

- Assim sendo, também deve ser descontado da conta em liquidação o período em que a exequente recebeu seguro-desemprego, ante a vedação legal prevista na Lei de Benefícios.

(...)

- Agravado parcialmente provido." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591753 - 0021278-76.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 12/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2017)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE NO PERÍODO EM QUE HOUVE REMUNERAÇÃO. **SEGURO-DESEMPREGO. ABATIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

(...)

II- Já, com relação ao **seguro desemprego**, a situação difere da anterior, tendo em vista a **expressa vedação legal (art. 124, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91) no sentido de ser inacumulável o referido seguro desemprego com benefício de prestação continuada da Previdência Social, salvo pensão por morte e auxílio-acidente**. Considerando que o exequente recebeu o benefício no período de junho a outubro de 2011 (fls. 39), devem ser deduzidos dos cálculos os valores recebidos a título de seguro desemprego.

(...)

IV- *Apelação parcialmente provida.*" (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL -1908590 - 0034816-08.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017).

Registre-se, que permitir a compensação (abatimento) de valores, isto é, o pagamento das diferenças entre as rendas mensais da aposentadoria e os valores mensais que recebeu a título de seguro-desemprego, implica reconhecer o recebimento concomitante, o que é expressamente vedado pela legislação previdenciária.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo exequente. Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009), na apuração dos atrasados.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

Pede-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009, em detrimento do IPCA-E.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária:

"(...) quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante RE 870.947 (...)."

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947, em 17/4/2015**, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):**

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUŠ, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030032-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LETICIA DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: PAULA FERNANDA DE MELLO - SP272972-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que indeferiu o pedido de devolução das quantias recebidas por tutela antecipada posteriormente revogada e julgou extinto o feito, com fundamento no art. 924, III, do CPC.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, ao argumento de que os pagamentos efetuados em cumprimento à decisão antecipatória da tutela são precários e que a boa-fé e a suposta natureza alimentar não impedem o ressarcimento ao erário.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se a possibilidade de restituição, nos mesmos autos, dos valores pagos à parte autora a título de tutela antecipada concedida, posteriormente cassada em segundo grau.

O *decisum* julgou improcedente o pedido de benefício por incapacidade e cassou a tutela específica concedida na sentença.

A autarquia previdenciária pretende sejam devolvidos os valores pagos, em decorrência da antecipação da tutela jurídica posteriormente cassada.

Com razão a parte agravante.

Primeiro: a decisão que antecipa tutela jurídica, mesmo que em sentença de mérito, não enseja presunção, pelo segurado, de que os valores recebidos integram em definitivo o seu patrimônio.

Segundo: quando patenteado o pagamento a mais a título de benefício previdenciário, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, ainda que recebidos de boa-fé, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei n. 8.213/91.

Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

Terceiro: há de ser levado em conta o princípio geral do direito consistente na proibição do enriquecimento ilícito, a ser aplicado dentro da razoabilidade.

E, como as regras acima citadas, previstas na lei e regulamentadas no Decreto n. 3.048/99, não afrontam a Constituição Federal, são válidas e eficazes.

Nesse mesmo sentido, constato o surgimento de precedentes no E. STJ (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO VIA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. REALINHAMENTO JURISPRUDENCIAL. HIPÓTESE ANÁLOGA. SERVIDOR PÚBLICO. CRITÉRIOS. CARÁTER ALIMENTAR E BOA-FÉ OBJETIVA. NATUREZA PRECÁRIA DA DECISÃO. RESSARCIMENTO DEVIDO. DESCONTO EM FOLHA. PARÂMETROS. 1. Trata-se, na hipótese, de constatar se há o dever de o segurado da Previdência Social devolver valores de benefício previdenciário recebidos por força de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) posteriormente revogada. 2. Historicamente, a jurisprudência do STJ fundamenta-se no princípio da irrepetibilidade dos alimentos para isentar os segurados do RGPS de restituir valores obtidos por antecipação de tutela que posteriormente é revogada. 3. Essa construção derivou da aplicação do citado princípio em Ações Rescisórias julgadas procedentes para cassar decisão rescindenda que concedeu benefício previdenciário, que, por conseguinte, adveio da construção pretoriana acerca da prestação alimentícia do direito de família. A propósito: REsp 728.728/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 9.5.2005. 4. Já a jurisprudência que cuida da devolução de valores percebidos indevidamente por servidores públicos evoluiu para considerar não apenas o caráter alimentar da verba, mas também a boa-fé objetiva envolvida in casu. 5. O elemento que evidencia a boa-fé objetiva no caso é a "legítima confiança ou justificada expectativa, que o beneficiário adquire, de que valores recebidos são legais e de que integraram em definitivo o seu patrimônio" (AgRg no REsp 1.263.480/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.9.2011, grifei). Na mesma linha quanto à imposição de devolução de valores relativos a servidor público: AgRg no AREsp 40.007/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 16.4.2012; EDcl nos EDcl no REsp 1.241.909/SC, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15.9.2011; AgRg no REsp 1.332.763/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.8.2012; AgRg no REsp 639.544/PR, Rel. Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargador Convocado do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 29.4.2013; AgRg no REsp 1.177.349/ES, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 1º.8.2012; AgRg no RMS 23.746/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 14.3.2011. 6. Tal compreensão foi validada pela Primeira Seção em julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, em situação na qual se debateu a devolução de valores pagos por erro administrativo: "quando a Administração Pública interpreta erroneamente uma lei, resultando em pagamento indevido ao servidor, cria-se uma falsa expectativa de que os valores recebidos são legais e definitivos, impedindo, assim, que ocorra desconto dos mesmos, ante a boa-fé do servidor público." (REsp 1.244.182/PB, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 19.10.2012, grifei). 7. Não há dúvida de que os proventos oriundos de antecipação de tutela (art. 273 do CPC) preenchem o requisito da boa-fé subjetiva, isto é, enquanto o segurado os obtve existia legitimidade jurídica, apesar de precária. 8. Do ponto de vista objetivo, por sua vez, inviável falar na percepção, pelo segurado, da definitividade do pagamento recebido via tutela antecipatória, não havendo o titular do direito precário como pressupor a incorporação irreversível da verba ao seu patrimônio. 9. Segundo o art. 3º da LINDB, "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", o que induz à premissa de que o caráter precário das decisões judiciais liminares é de conhecimento inescusável (art. 273 do CPC). 10. Dentro de uma escala axiológica, mostra-se desproporcional o Poder Judiciário desautorizar a reposição do principal ao Erário em situações como a dos autos, enquanto se permite que o próprio segurado tome empréstimos e consigne descontos em folha pagando, além do principal, juros remuneratórios a instituições financeiras. 11. À luz do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e considerando o dever do segurado de devolver os valores obtidos por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, devem ser observados os seguintes parâmetros para o ressarcimento: a) a execução de sentença declaratória do direito deverá ser promovida; b) liquidado e incontroverso o crédito executado, o INSS poderá fazer o desconto em folha de até 10% da remuneração dos beneficiários previdenciários em manutenção até a satisfação do crédito, adotado por simetria com o percentual aplicado aos servidores públicos (art. 46, § 1º, da Lei 8.213/1991). 12. Recurso Especial provido." (REsp 1384418/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 30/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DO DESCONTO A 10% SOBRE O VALOR LÍQUIDO DA PRESTAÇÃO DO BENEFÍCIO. 1. A tutela antecipada é provimento jurisdicional de caráter provisório, que, nos termos do art. 273, § 3º e 475-O do CPC, tem a sua execução realizada por iniciativa, conta e responsabilidade do exequiente, que se obriga, se a decisão for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido. 2. De acordo com o art. 115 da Lei 8.213/91, que disciplina os planos de benefícios da Previdência Social, havendo pagamento além do devido, como no caso, o ressarcimento será efetuado por meio de parcelas, nos termos determinados em regulamento, ressalvada a ocorrência de má-fé. 3. Tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e a condição de hipossuficiência do segurado, reputa-se razoável o desconto de 10% sobre o valor líquido da prestação do benefício, a fim de restituir os valores pagos a mais, decorrente da tutela antecipada posteriormente revogada. 4. Embora possibilite a fruição imediata do direito material, a tutela antecipada não perde a sua característica de provimento provisório e precário, daí porque a sua futura revogação acarreta a restituição dos valores recebidos em decorrência dela (art. 273, § 3º e 475-O do CPC). 5. Recurso Especial do INSS provido." (REsp 988171/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2007, DJ 17/12/2007, p. 343)

Assim, em casos de revogação de tutela antecipada, a lei determina a devolução dos valores recebidos, ainda que se trate de verba alimentar e ainda que o beneficiário aja de boa-fé.

Esse entendimento foi reafirmado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob o regime do art. 543-C do CPC/73, no julgamento do REsp 1.401.560/MT (*in verbis*), por ora suspenso por julgamento mais recente do mesmo Tribunal.

Registre-se que cabe ao Superior Tribunal de Justiça - não ao Supremo Tribunal Federal - a uniformização da interpretação de lei federal.

Assim, os valores concedidos a título de tutela provisória de urgência são indevidos, consoante jurisprudência já consolidada no STJ, responsável pela uniformização da legislação federal, à luz das regras há tempos contidas na legislação processual atual e pretérita.

Por fim, não há qualquer norma especial, particular ou específica em relação às causas previdenciárias, devendo ser aplicada a inteligência do Resp 1.401.560/MT.

Por pertinente, destaco precedentes desta Corte pela necessidade de devolução de valores em casos de pagamento além do devido.

Nesse diapasão, *mutatis mutandis*:

"PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ACUMULAÇÃO INDEVIDA DE BENEFÍCIOS APURADA EM SEDE ADMINISTRATIVA. DESCONTO. POSSIBILIDADE LEGAL (ART. 115 DA LEI 8213/91 E ART. 154 DO DEC. 3048/99). I - Em suas relações com os segurados ou beneficiários, o INSS, na condição de autarquia, pratica atos administrativos subordinados à lei, os quais estão sempre sujeitos à revisão, como manifestação do seu poder/dever de reexame com vistas à proteção do interesse público, no qual se enquadra a Previdência Social. II - Constatado o pagamento de benefício a maior decorrente de cumulação indevida de benefícios, resta evidente que, o ressarcimento dos valores indevidamente pagos, não está evadido de qualquer ilegalidade (artigo 115, inciso II da Lei 8213/91 e artigo 154, parágrafo 3º do Decreto 3048/99). III - Se por um lado não há má-fé do segurado, por outro não é razoável que este se beneficie de uma eventual falha administrativa com prejuízos para a Previdência. IV - Agravo provido para, em novo julgamento, negar provimento ao agravo de instrumento" (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 490039, NONA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)

"PREVIDENCIÁRIO - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO - DESCONTOS/RESTITUIÇÃO AO INSS - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PROVIDAS. 1. Apesar do caráter alimentar dos benefícios previdenciários, os valores das parcelas recebidas indevidamente devem ser restituídos ao INSS. 2. No caso, a parte autora não possuía a titularidade do benefício, apenas e tão-somente, na qualidade de curadora, detinha a obrigação de zelar pelo bem estar de sua curatelada, cujo falecimento fez cessar o benefício. A inexistência de razões legítimas para que a parte autora considerasse o benefício como seu não pode ser acobertada pelo princípio da boa fé, que remete aos princípios éticos, os quais proíbem as pessoas se apropriarem de coisa alheias. 3. Legítimo o desconto efetivado, uma vez que não há justificativas aptas a amparar o fato de a parte autora receber, como próprio, o benefício de outrem depois do óbito de quem ele era devido (curatelada). 4. O princípio da boa-fé não pode sobrepor a vedação das pessoas de apropriarem-se do patrimônio alheio, ainda que os valores envolvidos possuam fins alimentares." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304791 Processo: 0001980-93.2005.4.03.6108 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:09/01/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA)

"PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCONTO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA NOTIFICAÇÃO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REFORMA DA SENTENÇA. - Confissão da parte autora do recebimento em duplicidade de quantia paga a título de cumprimento do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal. - O fato de a Constituição Federal garantir o recebimento do valor de, pelo menos, um salário mínimo mensal, não pode ser desvirtuado, a ponto de se garantir que, recebida quantia a mais, o desconto do pagamento indevido não poder ocorrer, por tal garantia. Não é essa, também, a interpretação a ser dada aos princípios, seja o de garantia de um salário mínimo, seja da irredutibilidade do valor do benefício. Recebida quantia a maior, nada obsta o desconto posterior, desde que devidamente comprovada tal hipótese. - Garantido o direito do recebimento do salário mínimo, pode-se proceder a desconto temporário, destinado a regularizar uma pendência detectada. - Não há necessidade, por parte do ente público, de se ajuizar a ação de repetição de indébito ou de notificar aquele que recebeu a maior. Detectado o erro no pagamento, de imediato, a autarquia, dotada do poder de rever seus atos, pode proceder à reavaliação. Tanto que pode, a qualquer momento, proceder à revisão administrativa dos benefícios previdenciários. - Proibição de enriquecimento ilícito, seja do INSS, seja do beneficiário. Iterativos precedentes jurisprudenciais. - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas, para julgar improcedente o pedido. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 635737 Processo: 2000.03.99.060997-0 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 15/06/2009 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:01/07/2009, p. 825 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)

Em decorrência, a decisão de primeiro grau está em dissonância com o entendimento jurisprudencial acima mencionado.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **defiro o efeito suspensivo**, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final da Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030160-68-2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: WALTER LUIZ DE CAMPOS
Advogados do(a) AGRAVADO: VANESSA TALITA DE CAMPOS - SP204732, PATRICIA MAGGIONI LEAL - SP212812-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo elaborado pelo exequente.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009), na apuração dos atrasados.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

Pede-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009, em detrimento do IPCA-E.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária:

"(...) quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante RE 870.947 (...)."

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na *"parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"* (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.)**:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídica-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUŠ, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu**, excepcionalmente, **efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030640-46.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLEIDE TEREZINHA PAVAN RAVASIO
SUCEDIDO: ANTONIO LAUDENIR RAVASIO
Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, acolheu o cálculo que utilizou o IPCA-E na correção monetária dos atrasados.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009), na apuração dos atrasados.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

Pede-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009, em detrimento do IPCA-E.

O título judicial em execução assim estabeleceu quanto à correção monetária:

"(...) quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009, consoante RE 870.947 (...)."

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão somente à fase de precatório.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no RE n. 870.947, em 17/4/2015, a existência de nova **repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses** no RE nº 870.947 (g.n.):

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUŠ, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **concedo o efeito suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030764-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANA NEVES GUIMARAES
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício requisitório de valor incontroverso.

Sustenta, em síntese, estar a decisão em confronto com o disposto no artigo 535, do CPC/2015, que possibilita o cumprimento da sentença quando a impugnação é parcial, como no caso, devendo prosseguir a impugnação apenas em relação a *quantum* controvertido.

Requer a concessão de liminar, para cumprimento do valor apontado pela autarquia previdenciária e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do § único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita na ação subjacente.

Discute-se o indeferimento do pedido de expedição de ofício requisitório de parte incontroversa.

Cuida-se de cumprimento de sentença de ação civil pública n. 0011237-82.2003.403.6183, tendo a parte autora apresentado cálculo com o qual não concordou o INSS.

A autarquia entende como devido o montante de R\$ 18.308,83, atualizado para agosto de 2018.

A parte autora, então, requereu a expedição de precatório do valor incontroverso apresentado pelo INSS, o que ensejou a decisão ora agravada.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, não há vedação legal ao prosseguimento da execução de parcela a respeito da qual não há litígio entre as partes. Ou seja, a execução pode prosseguir quanto à parte não impugnada (artigo 535, § 4º, do NCP), que não é objeto de controvérsia entre as partes, inclusive, com a expedição de precatório.

Confira-se o julgado do Supremo Tribunal Federal:

"EXECUÇÃO - PRECATÓRIO - DUPLICIDADE. Longe fica de conflitar com o artigo 100, § 4º, da Constituição Federal enfoque no sentido de ter-se a expedição imediata de precatório relativamente à parte incontroversa do título judicial, dando-se seqüência ao processo quanto àquela impugnada por meio de recurso." (STF, RE 458.110, Rel. Min. Marco Aurélio)

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PARCIAIS. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INEXISTÊNCIA. LEVANTAMENTO DA PARCELA INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE. ART. 739, § 2º, DO CPC. I - Consoante dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, destinam-se os embargos de declaração a expungir do julgado eventuais omissões, obscuridades ou contradições, não se caracterizando via própria à rediscussão do mérito da causa. II - Embora o devedor tenha oferecido embargos à execução alegando a iliquidez do título, tal fato não tem o condão de impedir o levantamento do valor incontroverso da dívida, reconhecido como tal pelos cálculos que foram apresentados pelo próprio embargante. Ademais, o fato de haver diferença entre o valor executado e o efetivamente devido não torna nula a execução. Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 200602434333, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 9/6/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL. 1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais. 2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. 3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007. 4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de consequência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual. 5. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 200700294398, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 16/6/2008)

Dessa forma, considerada a existência de montante incontroverso sobre o qual não há impugnação, não antevejo óbice ao prosseguimento da execução da respectiva parcela, com a expedição de precatório ou RPV, e seu levantamento.

Contudo, deve-se frisar que possível reconhecimento de erro material, por não transitar em julgado, ensejará a devolução de valores indevidamente levantados.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão da liminar pleiteada.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **defiro a antecipação da tutela recursal**, para autorizar a execução do valor incontroverso, expedindo-se o respectivo ofício requisitório.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCP.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020542-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MANOEL ALVES CORREIA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em fase de cumprimento de sentença, determinou o refazimento do cálculo dos atrasados, com base no IPCA-E. Determinou, ainda, o cômputo do período em que o autor verteu recolhimentos ao RGPS na apuração dos atrasados do benefício por incapacidade.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, com a alteração do índice de correção monetária para TR (Lei n. 11.960/2009), juros nos termos da lei n. 11.960/2009 e desconto do período trabalhado na apuração dos atrasados do benefício por incapacidade. Por fim, pede, no caso de acolhimento de seu cálculo, a revogação da gratuidade da justiça.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015.

Pede-se a aplicação da TR como índice de correção monetária das parcelas em atraso, nos termos da Lei n. 11.960/2009, em detrimento do IPCA-E.

O título judicial em execução, ao silenciar sobre a forma de correção monetária a ser aplicada, estabeleceu-a nos termos legais.

Nesse passo, imperioso aguardar o desfecho do RE 870.947 no E. STF (repercussão geral).

A discussão sobre a constitucionalidade da TR na atualização dos débitos relativos às **condenações** impostas à Fazenda Pública ocorreu porque o e. STF, em sessão de 25/3/2015, ao modular os efeitos da decisão na questão de ordem suscitada nas ADIs n. 4.357 e 4.425, dispôs que a inconstitucionalidade da TR, então declarada, referia-se tão-somente à **fase de precatório**.

Com efeito, logo após a conclusão do julgamento dessa questão de ordem nas ADIs, a Suprema Corte veio a reconhecer, no **RE n. 870.947**, em 17/4/2015, a existência de **nova repercussão geral** no debate sobre os índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de **condenações** impostas contra a Fazenda Pública (TEMA 810).

Inicialmente, o Pretório Excelso havia validado a TR como índice de correção monetária. Nesse sentido, restou consignado na decisão de reconhecimento da repercussão geral que, na "parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art.1º-F da Lei n° 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor" (RE n. 870.947, em 17/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Contudo, em sessão de julgamento realizada no dia 20/9/2017, o Plenário do e. STF dirimiu a questão ao **fixar, em sede de repercussão geral, as seguintes teses no RE nº 870.947 (g.n.):**

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Cabe registrar, por oportuno, a publicação do acórdão, ocorrida em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSCH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

Entretanto, em 24 de setembro de 2018 (DJE n. 204, de 25/9/2018), o e. Relator da Repercussão Geral, Ministro Luiz Fux, **deferiu, excepcionalmente, efeito suspensivo** aos embargos de declaração opostos em face do referido acórdão, razão pela qual resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947.

Quanto aos juros de mora, o *decisum* os prevê expressamente nos termos da Lei n. 11.960/2009, conforme destacou a decisão agravada.

Está vedada a rediscussão, portanto, em sede de execução, da matéria já decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, em salvaguarda à certeza das relações jurídicas (REsp 531.804/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 16/02/2004, p. 216).

Por outro lado, a **categoria de contribuinte individual não comprova, só por só, o exercício da atividade**, porque estão incluídos no rol de segurado obrigatório, possuindo a obrigatoriedade de vertir contribuições ao regime previdenciário, mesmo que não consiga desenvolver trabalho por conta própria em razão de incapacidade.

Nessa esteira, o contribuinte individual deve contribuir para manter a qualidade de segurado.

Deve-se atentar que no caso de o contribuinte individual não auferir renda, preserva-se a qualidade de segurado mediante o recolhimento na categoria de segurado facultativo, conceituado como aquele que está fora da roda da atividade econômica, mas deseja ter proteção previdenciária.

Todavia, os segurados não costumam ter conhecimento bastante da legislação previdenciária, de modo que, nos casos de contribuinte individual, entendo justificadas as contribuições recolhidas em período concomitante ao que faz jus a benefício por incapacidade.

Ademais, o INSS deixou de apresentar essa alegação no momento processual adequado, já que tais recolhimentos constam do sistema CNIS, mas somente trouxe esse debate em fase de execução.

Diante disso:

(i) *não* há interesse recursal no ponto de juros de mora;

(ii) a alegação de desconto do período trabalhado na apuração dos atrasados *não* merece acolhimento;

(iii) em relação à correção monetária, antes da apreciação pelo e. Supremo Tribunal Federal do pedido de modulação dos efeitos da tese firmada no RE 870.947, resta obstada a aplicação imediata da tese pelas instâncias inferiores.

Rejeito, portanto, o cálculo autárquico. Prejudicado o pedido de revogação da gratuidade judicial.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, concedo o efeito **suspensivo** ao recurso, para sustar os efeitos da decisão agravada até o pronunciamento final desta Turma Julgadora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5013760-54.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: DALMIRO MARTINS
Advogado do(a) APELANTE: FRANK DA SILVA - SP370622-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por DALMIRO MARTINS, espécie 42, DIB 02/09/1987, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença rejeitou a preliminar de decadência do direito, decretou a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu ao ajuizamento desta ação individual e julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do CPC-15. Face à sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e verba honorária, fixada em 10% do valor dado à causa, nos termos do artigo 85, §3º, I, do CPC-15. Por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, suspendeu a execução da referida verba.

Sentença proferida em 05/12/2018.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido. Requereu, ainda, seja excluída da verba honorária a limitação imposta pela Súmula 111 do STJ.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência e que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

No caso dos autos, sendo constatado que o salário de benefício da parte autora foi limitado ao teto por ocasião de sua concessão, o valor da renda mensal deverá ser readequado aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, sendo que eventuais diferenças devidas deverão ser apuradas em sede de execução de sentença.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar a aplicação das ECs 20/98 e 41/03 na readequação do valor da renda mensal do benefício. Os atrasados, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual e descontados eventuais pagamentos efetuados sob o mesmo título, devem ser corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030254-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: ADEMIR GEMIN
CURADOR: SONIA APARECIDA GEMIN MONTEIRO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE DOMINGOS MONTEIRO - SP291034,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADEMIR GEMIN, representado por sua curadora SONIA APARECIDA GEMIN MONTEIRO em face de decisão proferida em ação previdenciária, que declarou incompetência do Juízo para o julgamento da causa, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o(a) agravante, que o juízo considerou os cálculos da Contadoria Judicial, todavia estes não foram elaborados de acordo com os pedidos dos autos, tendo considerado apenas parte do pedido, pois o agravante, que é incapaz, pleiteia o recebimento de duas pensões por morte a de seu pai, que faleceu em 20/04/2017 e a de sua mãe, que vinha sendo paga desde 16/12/1991 exclusivamente a seu pai, mas em proveito de ambos. Assim, aduz que com a cumulação de pedidos o valor ultrapassa o teto estabelecido para o Juizado Especial Federal.

Requer o provimento deste recurso, a fim de que seja determinado o processamento e julgamento da ação no Juízo *a quo*, consoante com o entendimento consolidado dos Tribunais.

DECIDO.

O atual Código de Processo Civil restringe, taxativamente, a interposição do agravo de instrumento às hipóteses previstas no seu artigo 1.015, *in verbis*:

“Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;*
- II - mérito do processo;*
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*
- VII - exclusão de litisconsorte;*
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*
- XII - (VETADO);*
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

A matéria versada na decisão recorrida não se insere entre as hipóteses mencionadas, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

Destarte, o recurso não comporta conhecimento.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015, **não conheço** do agravo de instrumento.

Int.

Oficie-se ao MPF.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020472-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: PEDRO MARTINS GOMES
Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOEL TOBAL GARCIA JUNIOR - SP268721
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Pedro Martins Gomes, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento da aposentadoria por invalidez, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o autor ter preenchido todos os requisitos para o recebimento do benefício, tendo a própria Autarquia Previdenciária reconhecido seu direito ao restabelecimento do benefício, assim, pretende sua imediata reimplantação.

Pugna pela reforma da decisão agravada.

Foi concedida a antecipação da tutela recursal (ID 7033795).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão que apreciou o pedido liminar formulado no agravo de instrumento foi prolatada nos seguintes termos:

...

“A teor do que se depreende dos autos, o autor recebeu auxílio-doença de 04/2011 a 04/2016 e, a partir de então, teve seu benefício transformado em aposentadoria por invalidez, porém o benefício foi suspenso por suspeita de irregularidade, consubstanciada na revisão e alteração da data de início da incapacidade que fora fixada a princípio em 29/04/2011 e, após alterada para 08/03/2010, o que implicaria no descumprimento da carência e, conseqüentemente, na irregularidade da concessão do benefício.

Constata-se, todavia, que desta decisão que alterou a DII foi interposto recurso administrativo, o qual foi provido favoravelmente ao segurado (fls.33) dos autos, mantendo a DII na data originalmente fixada e reconhecendo o direito à concessão do benefício.

Destarte, ao menos nesta sede de cognição sumária, presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar a antecipação da tutela pleiteada.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.”

...

Não há nos autos novos elementos aptos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita.

De fato, a prova produzida pela parte autora, consubstanciada no processo administrativo, é suficiente para, por si, indicar a probabilidade do direito alegado - a fim de proporcionar um Juízo de convencimento minimamente seguro a amparar, ainda que provisoriamente, a pretensão versada na inicial.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5029754-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADASHI WATANABE - SP229645-N

DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem a mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando o encaminhamento.

Faculto, ainda, as partes que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5041389-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EVELYN CAROLINE BARBOSA, PAULO HENRIQUE BARBOSA
REPRESENTANTE: FABIANA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N,
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Ação proposta por Evelyn e irmão, representados pela mãe, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

O pai, Vaguino Sérgio Barbosa, foi preso em 11/03/2017. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citação. Contestação.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Sentença proferida em fevereiro de 2018.

Apelação dos autores, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

O auxílio-reclusão é benefício que independia do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, à época da reclusão (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 11/03/2017 foi comprovada nos autos (certidão de recolhimento prisional).

O recluso era segurado do RGPS, na data da reclusão, uma vez que mantinha vínculo empregatício.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

A dependência econômica é questão incontroversa, já que reconhecida pelo INSS.

Nos termos das INs 45/2010 e 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 1.292,43, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O recluso mantinha vínculo empregatício, quando do encarceramento, com a empresa Citrosuco S/A Agroindústria. A última remuneração integral, de fevereiro/2017, foi de 1.397,61, valor que ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

E nem se diga que, quando o valor limite vigente para a concessão do benefício é superado em valor ínfimo, o critério fixado deve ser flexibilizado.

O parâmetro estabelecido deve ser seguido, não comportando elasticidade em sua aplicação, mesmo se ultrapassado o máximo legal em quantia ínfima.

A definição do que seria valor irrisório para tal fim, se aceita a hipótese, configuraria encargo de cada julgador. Tal liberalidade acarretaria, a meu ver, insegurança jurídica, uma vez que a ausência de critérios estabelecidos de modo uniforme levaria à adoção de diversas interpretações quanto ao que seria valor irrisório.

Embora tenha conhecimento de que o STJ, em recentes julgados, tenha interpretado pela analogia de tal liberalidade com a flexibilização do critério de renda mensal em benefício assistencial, matéria até hoje discutida nos Tribunais Superiores, não me parece que, em se tratando de benefício previdenciário, a solução deva ser a mesma. Especialmente porque o valor do benefício será fixado com base nas contribuições vertidas ao sistema.

Se levarmos tal interpretação à risca, todos os casos em que se estabelecem limites, nos termos da legislação infraconstitucional, poderiam ser alterados, com base no mesmo raciocínio - é o que poderia ser alegado, por exemplo, nos casos dos limites impostos ao salário de contribuição e ao salário de benefício.

A definição do parâmetro foi estabelecida nos termos da lei e, portanto, deve ser cumprida nos limites em que estipulada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5041389-98/2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: EVELYN CAROLINE BARBOSA, PAULO HENRIQUE BARBOSA
REPRESENTANTE: FABIANA ALVES
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N,
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO JOSE ROSSATO ALVARES - SP263956-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação proposta por Evelyn e irmão, representados pela mãe, objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

O pai, Vaguino Sérgio Barbosa, foi preso em 11/03/2017. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Deferida a gratuidade da justiça.

Citação. Contestação.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Sentença proferida em fevereiro de 2018.

Apelação dos autores, pugnando pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O MPF opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 932, por se tratar de matéria decidida em julgamento de recurso repetitivo pelo STF/STJ.

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88. Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

O auxílio-reclusão é benefício que independia do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte, à época da reclusão (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão em 11/03/2017 foi comprovada nos autos (certidão de recolhimento prisional).

O recluso era segurado do RGPS, na data da reclusão, uma vez que mantinha vínculo empregatício.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Decisão

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário, vencidos os Senhores Ministros Cezar Peluso, Eros Grau e Celso de Mello. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Falaram, pelo recorrente, o Dr. Hélio Pinto Ribeiro de Carvalho Júnior e, pela interessada, o Dr. Antônio de Maia e Pádua, Defensor Público da União. Plenário, 25.03.2009.

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, j. 25-03-2009).

A dependência econômica é questão incontroversa, já que reconhecida pelo INSS.

Nos termos das INs 45/2010 e 77/2015, para ter direito ao benefício, a renda mensal do(a) detento(a) deveria ser inferior a R\$ 1.292,43, à época da prisão (art. 13 da EC 20/98).

O recluso mantinha vínculo empregatício, quando do encarceramento, com a empresa Citrosuco S/A Agroindústria. A última remuneração integral, de fevereiro/2017, foi de 1.397,61, valor que ultrapassa o limite legal vigente à data de seu recebimento, razão pela qual o benefício não pode ser concedido.

E nem se diga que, quando o valor limite vigente para a concessão do benefício é superado em valor ínfimo, o critério fixado deve ser flexibilizado.

O parâmetro estabelecido deve ser seguido, não comportando elasticidade em sua aplicação, mesmo se ultrapassado o máximo legal em quantia ínfima.

A definição do que seria valor irrisório para tal fim, se aceita a hipótese, configuraria encargo de cada julgador. Tal liberalidade acarretaria, a meu ver, insegurança jurídica, uma vez que a ausência de critérios estabelecidos de modo uniforme levaria à adoção de diversas interpretações quanto ao que seria valor irrisório.

Embora tenha conhecimento de que o STJ, em recentes julgados, tenha interpretado pela analogia de tal liberalidade com a flexibilização do critério de renda mensal em benefício assistencial, matéria até hoje discutida nos Tribunais Superiores, não me parece que, em se tratando de benefício previdenciário, a solução deva ser a mesma. Especialmente porque o valor do benefício será fixado com base nas contribuições vertidas ao sistema.

Se levarmos tal interpretação à risca, todos os casos em que se estabelecem limites, nos termos da legislação infraconstitucional, poderiam ser alterados, com base no mesmo raciocínio - é o que poderia ser alegado, por exemplo, nos casos dos limites impostos ao salário de contribuição e ao salário de benefício.

A definição do parâmetro foi estabelecida nos termos da lei e, portanto, deve ser cumprida nos limites em que estipulada.

NEGO PROVIMENTO à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027352-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: EUTIMIA ROSA RODRIGUES VAZ
Advogado do(a) AGRAVANTE: TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA - SP334732-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

O despacho anterior (id 7547957) não foi integralmente cumprido pelo agravante, já que **continuam** ausentes documentos essenciais para o deslinde da demanda, tais como:

(i) o despacho (judicial) que concedeu a justiça gratuita, na ação para concessão de aposentadoria por invalidez.

Caso não usufrua da justiça gratuita, providencie o recolhimento das custas do recurso, em dobro, sob pena de deserção (art. 1.017, § 1º c/c 1.007, § 4º do CPC/2015);

(ii) o título executivo judicial (decisões judiciais proferidas em todas as instâncias na ação de aposentadoria por invalidez), com a respectiva certidão de trânsito em julgado.

Assim, providencie a parte agravante a juntada de cópia desses documentos (itens i e ii), no prazo improrrogável e derradeiro de 5 (cinco) dias, sob pena de inadmissibilidade (parágrafo único, art. 932, NCPC).

Após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5029873-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MIRIAM HENRIQUE DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LINDICE CORREA NOGUEIRA - SP276806-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

A parte autora alega, em síntese, o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, no tocante à hipossuficiência e à condição de pessoa idosa, pelas razões que apresenta.

Contrarrazões não apresentadas.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal sugere o improvemento do recurso, ante a ausência de miserabilidade.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática, porque as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Conheço do apelo em razão da satisfação de seus requisitos.

No mérito, discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do **benefício assistencial de prestação continuada** previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante **portador de deficiência ou idoso** e, em ambas as hipóteses, comprovar a **miserabilidade ou a hipossuficiência**, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

1.DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE

A respeito do requisito objetivo, o tema foi levado à apreciação do Pretório Excelso por meio de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade, movida pelo Procurador Geral da República, quando, em meio a apreciações sobre outros temas, decidiu que o benefício do art. 203, inciso V, da CF só pode ser exigido a partir da edição da Lei n.º 8.742/93.

Trata-se da **ADIN 1.232-2**, de 27/08/98, publicada no DJU de 1/6/2001, Pleno, Relator Ministro Maurício Correa, RTJ 154/818, ocasião em que o STF reputou **constitucional** a restrição conformada no § 3o do art. 20 da Lei n.º 8.742/93, conforme a ementa a seguir transcrita:

Posteriormente, em controle difuso de constitucionalidade, o Supremo Tribunal Federal manteve o entendimento (vide RE 213.736-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, informativo STF n.º 179; RE 256.594-6, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 28/4/2000, Informativo STF n.º 186; RE n.º 280.663-3, São Paulo, j. 06/09/2001, relator Maurício Corrêa).

Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça, em vários precedentes, considerou que a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

Posteriormente, o Supremo Tribunal Federal reviu seu posicionamento ao reconhecer que o **requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo**, acórdão produzido com **repercussão geral** (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda *per capita* seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal *per capita* de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Sendo assim, ao menos desde 14/11/2013 (**RE 580963**), o critério da miserabilidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, apresento alguns parâmetros razoáveis, norteadores da análise individual de cada caso:

- a) todos os que recebem renda familiar *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis;
- b) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ¼ e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis;
- c) nem todos que percebem renda familiar *per capita* superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis;
- d) todos que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

No mais, a mim me parece que, em todos os casos, outras circunstâncias diversas da renda devem ser levadas em conta, mormente se o **patrimônio** do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência. Vale dizer, é de ser apurado se o interessado possui poupança, se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, plano de saúde, auxílio permanente de parentes ou terceiros etc.

Cumpr salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

2. CONCEITO DE FAMÍLIA

Para se apurar se a renda *per capita* do requerente atinge, ou não, o âmbito da hipossuficiência, faz-se mister abordar o conceito de **família**.

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela com renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a família, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Ao mesmo tempo, o **dever de sustento familiar** (dos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles) não pode ser substituído pela intervenção Estatal, pois o próprio artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido *quando o sustento não puder ser provido pela família*. Essa conclusão tem arrimo no próprio princípio da solidariedade **social**, conformado no artigo 3º, I, do Texto Magno.

O que quero dizer é que, à guisa de regra mínima de coexistência entre as pessoas em sociedade, a técnica de proteção social prioritária é a **família**, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, *in verbis*: "Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um **pedido de uniformização** do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

2. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Por conseguinte, à vista da preponderância do dever familiar de sustento, hospedado no artigo 229 da Constituição da República, a Assistência Social, tal como regulada na Lei nº 8.742/93, terá caráter **subsidiário** em relação às demais técnicas de proteção social (previdência social, previdência privada, caridade, família, poupança etc), dada a gratuidade de suas prestações.

Com efeito, levando-se em conta o alto custo do pretendido "Estado de bem-estar social", forjado no Brasil pela Constituição Federal de 1988 quando a grande maioria dos países europeus já haviam reconhecido sua inviabilidade financeira, forçoso é reconhecer que a assistência social, a par da dimensão social do **princípio da dignidade da pessoa humana** (artigo 1º, III, do CF), só deve ser prestada em casos de real necessidade, sob pena de comprometer – dada a crescente dificuldade de custeio – a proteção social da coletividade, não apenas das futuras gerações, mas também da atual.

De fato, o benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal tem o valor de 1 (um) salário mínimo, ou seja, a mesma quantia paga a milhões de brasileiros que se aposentaram no Regime Geral de Previdência Social mediante o pagamento de contribuições, durante vários anos.

De modo que a assistência social deve ser fornecida com critério, pois do contrário se gerarão privilégios e desigualdades, em oposição à própria natureza dos direitos sociais que é a de propiciar igualdade, isonomia de condições a todos, observados os **fins sociais (não individuais) da norma, à luz do artigo 5º da LINDB**.

Diga-se de passagem que a concessão indiscriminada do benefício assistencial, mediante interpretação extensiva ou ampliativa dos requisitos constitucionais, geraria não apenas injustiça aos contribuintes da previdência social, mas incentivo para que estes parem de contribuir, ou mesmo não se filiem ou não contribuam ao seguro social, o que constituiria situação anômala e gravíssima do ponto de vista atuarial, apta a comprometer o custeio de todo o sistema.

Pertinente, *in casu*, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do **princípio da subsidiariedade**: "O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80)." (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

Por fim, quanto a esse tópico, lícito é inferir que quem está coberto pela previdência social está, **em regra**, fora da abrangência da assistência social. Nesse sentido, prelecionou Celso Bastos, *in verbis*: "A assistência Social tem como propósito satisfazer as necessidades de pessoas que não podem gozar dos benefícios previdenciários, mas o faz de uma maneira comedida, para não incentivar seus assistidos à ociosidade. Concluímos, portanto, que os beneficiários da previdência social estão automaticamente excluídos da assistência social. O benefício da assistência social, frise-se, não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o de assistência médica" (Celso Bastos e Ives Gandra Martins, *in* Comentários à Constituição do Brasil, 8º Vol., Saraiva, 2000, p. 429).

4. IDOSOS E PESSOAS COM DEFICIÊNCIA

Na hipótese de postulante **idoso**, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

No que se refere ao conceito de **pessoa portadora de deficiência** - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

5. CASO CONCRETO

A autora, quando do requerimento do benefício, já era idosa para fins assistenciais, conforme documentos constantes dos autos.

Mas, quanto ao **requisito da hipossuficiência, não restou atendido**.

O estudo social informa que a autora vive com o marido em casa própria, sobrevivendo da aposentadoria do marido, no valor de R\$ 880,00. Vivem em casa própria, há trinta anos. Possuem veículo. Têm 3 (três) filhos adultos, que residem com suas respectivas famílias, não qualificados na perícia.

Evidente que o critério do artigo 20, § 3º, da LOAS não é taxativo, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, devendo a hipossuficiência ser aferida caso a caso (RE n. 580963).

As regras dos §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS não podem ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica. Essa a ratio do RE nº 580963.

Mas no caso pretensão não pode ser acolhida porque também não configurada a hipossuficiência para fins assistenciais, já que o sustento da autora pode ser provido por sua família (artigo 203, V, da Constituição Federal), que têm obrigação primária de auxílio.

A propósito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "*o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção*". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/02/2017, em Brasília (autos nº 0517397-48.2012.4.05.8300).

No presente caso, não há mínima comprovação da impossibilidade de os filhos prestarem auxílio. Com efeito, não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo.

A concessão generosa de benefícios assistências gera graves *distorções* no sistema de seguridade social. São tantos os pobres que trabalham nas adversidades, e são estes, exatamente estes, que pagam seus impostos em proporção muito maior que os ricos, e abastecem os cofres da seguridade social (artigo 195 da CF).

O benefício assistencial - que tem o mesmo valor da maior parte das aposentadorias pagas no Brasil, de 1 (um) salário mínimo, aposentadorias concedidas mediante contribuições exigidas dos segurados durante vários anos - não pode ser concedido com base em pretensões lamuriasas, pois ao final das contas esse proceder voltar-se-á contra os mesmos pobres que a Assistência Social visa a proteger.

Com efeito, numa sociedade sedenta de prestações sociais do Estado, mas sem mínima vontade de contribuir para o custeio do sistema de seguridade social, é preciso realmente discriminar quais são os casos que configuram "necessidades sociais".

Pois a assunção desmedida, pelo Estado, de atribuições cabíveis à própria sociedade, vai de encontro ao objetivo de garantir o desenvolvimento nacional (artigo 3º, II, da Constituição Federal), à medida que ocorre o extravasamento dos limites das possibilidades financeiras do sistema de seguridade social, gerando toda sorte de *distorções*, em prejuízo às gerações futuras.

Cumprе salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os *desamparados* (artigo 6º, *caput*, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

A propósito, assim se manifestou a Procuradoria Regional da República:

"De acordo com o laudo, esse valor é suficiente para cobrir os gastos declarados pelo casal à assistente social.

Diante dessas circunstâncias entendo que não está caracterizada situação de miserabilidade e de total desamparo, a justificar a concessão do benefício assistencial à parte autora. Embora a aposentadoria recebida pelo esposo idoso deva ser excluída, não se pode negar que, residindo o casal em imóvel próprio e contando com 3 filhos em idade laborativa, que podem auxiliá-los em caso de necessidade, não podem ser considerados hipossuficientes.

Nos termos do art. 229 da CF, é primeiramente da família a responsabilidade pelo cuidado e assistência aos integrantes menores e idosos, abrindo-se espaço para o benefício assistencial apenas em casos de comprovada impossibilidade. Não sendo esta a hipótese dos autos, deve ser mantida a sentença de improcedência da ação."

No mais, há inúmeros precedentes desta Nona Turma:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PESSOA COM DEFICIÊNCIA. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. FAMÍLIA. DEVER DE PRESTAR ALIMENTOS. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SUBSIDIARIDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Deficiência comprovada. Porém, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais, pois recebe assistência da família.

- No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

- Descabe conceder benefício assistencial a quem possui não se encontra em situação de vulnerabilidade social, e no caso o autor tem acesso aos mínimos sociais.

- Não é função do Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo.

- O benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação conhecida e desprovida (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2246015 / SP, 0017746-36.2017.4.03.9999, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, NONA TURMA, Data do Julgamento, 27/11/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 DO NOVO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA FAMILIAR. AUXÍLIO DA FAMÍLIA. 10 (DEZ) FILHOS. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 20, §§ 1º E 3º, DA LEI 8742/93. AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE SOCIAL. SUBSIDIARIDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar a miserabilidade ou a hipossuficiência, ou seja, não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- A parte autora é idosa para fins assistenciais, porquanto nascida em 1939 (f. 22).

- Todavia, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais. O estudo social apontou que a autora vive com marido que percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo, e com um filho maior e capaz para o trabalho, em casa alugada, há catorze anos. Casa composta por dois quartos, cozinha, sala e banheiro, construção de alvenaria, com energia elétrica e água encanada. Boa acomodação e higienização; localização com acesso à rede básica de saúde e transporte público. Família atendida pela rede municipal de saúde.

- Nos termos do estabelecido no RE n. 580963, em repercussão geral (vide item acima "DA HIPOSSUFICIÊNCIA OU MISERABILIDADE"), a aposentadoria do marido deve ser desconsiderada. Porém, não pode ser ignorado que a autora recebe ajuda financeira - devida constitucionalmente, aliás - do filho e de outra filha.

- Em realidade, a autora possui 10 (dez) filhos, todos com obrigação de auxílio financeiro aos pais, atribuição que não pode simplesmente ser transferida ao Estado. No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

- Quanto à hipossuficiência, mesmo se aplicando ao caso a orientação da RE n. 580963 (repercussão geral - vide supra), o fato é que a família da autora não experimenta situação de vulnerabilidade ou risco social.

- Logo, os artigos 203, V e 229 do Texto Magno devem ser levadas em conta na apuração da miserabilidade, não podendo as regras conformadas nos §§ 1º e 3º do artigo 20 da LOAS ser interpretadas de forma isolada, cega e matemática, como se não houvesse normas constitucionais regulando a questão.

- Recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

Pertinente, in casu, o ensinamento do professor de direito previdenciário Wagner Balera, quando pondera a respeito da dimensão do princípio da subsidiariedade: "O Estado é, sobretudo, o guardião dos direitos e garantias dos indivíduos. Cumpra-lhe, assinala Leão XIII, agir em favor dos fracos e dos indigentes exigindo que sejam, por todos respeitados os direitos dos pequenos. Mas, segundo o princípio da subsidiariedade - que é noção fundamental para a compreensão do conteúdo da doutrina social cristã - o Estado não deve sobrepor-se aos indivíduos e aos grupos sociais na condução do interesse coletivo. Há de se configurar uma permanente simbiose entre o Estado e a sociedade, de tal sorte que ao primeiro não cabe destruir, nem muito menos exaurir a dinâmica da vida social I (é o magistério de Pio XI, na Encíclica comemorativa dos quarenta anos da 'Rerum Novarum', a 'Quadragesimo Anno', pontos 79-80)." (Centenárias Situações e Novidade da 'Rerum Novarum', p. 545).

- Numa sociedade sedenta de prestações sociais do Estado, mas sem mínima vontade de contribuir para o custeio do sistema de seguridade social, é preciso realmente discriminar quais são os casos que configuram "necessidades sociais". Pois a assunção desmedida, pelo Estado, de atribuições cabíveis à própria sociedade, vai de encontro ao objetivo de garantir o desenvolvimento nacional (artigo 3º, II, da Constituição Federal), à medida que ocorre o extravasamento dos limites das possibilidades financeiras do sistema de seguridade social, gerando variada gama de distorções sociais e econômicas.

- Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Agravo interno conhecido e improvido (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2175403 / SP, 0024665-75.2016.4.03.9999, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, NONA TURMA, Data do Julgamento 04/09/2017, Data da Publicação/Fonte, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARTE AUTORA PORTADORA DE DOENÇAS. DEFICIÊNCIA NÃO CONFIGURADA. MISERABILIDADE NÃO APURADA. SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. FAMÍLIA. DEVER DE SUSTENTO. ARTIGO 229 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 8 (OITO) FILHOS TRABALHANDO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA. REANÁLISE DA QUESTÃO DECORRENTE DE RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO MANTIDO.

- Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

- A LOAS deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

- Mesmo com a aplicação do artigo 34, § único, do Estatuto do Idoso, não está patenteada a miserabilidade para fins assistenciais.

- Quanto a essa questão, verifica-se, mediante o exame do estudo social (fls. 89/90), que a parte autora reside com seu marido, também idoso. A renda familiar é constituída pela aposentadoria por idade recebida pelo cônjuge, no valor de R\$ 681,37 (seiscentos e oitenta e um reais e trinta e sete centavos), referente a abril de 2011, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

- Além disso, o casal recebe ajuda dos filhos para custear suas despesas, conforme afirmado pela parte autora (f. 90). A autora possui 8 (oito) filhos, todos eles com obrigação primária de auxílio dos pais. São 3 (três) mulheres e 5 (cinco) homens, todos trabalhando, conquanto possuam suas respectivas famílias.

- Ocorre que o fato de possuírem famílias não lhes afasta o dever constitucionais de amparar os pais. No caso, a técnica de proteção social prioritária no caso é a família, em cumprimento ao disposto no artigo 229 da Constituição Federal, in verbis: "Art. 229 - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade."

A propósito, recentemente, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), ao analisar um pedido de uniformização do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS), fixou a tese que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção". A decisão aconteceu durante sessão realizada em 23/2/17, em Brasília. Quanto ao mérito, o relator afirmou em seu voto que a interpretação do art. 20, §1º, da Lei n. 8.742/93, conforme as normas veiculadas pelos arts. 203, V, 229 e 230, da Constituição da República de 1988, deve ser no sentido de que "a assistência social estatal não deve afastar a obrigação de prestar alimentos devidos pelos parentes da pessoa em condição de miserabilidade socioeconômica (arts. 1694 e 1697, do Código Civil), em obediência ao princípio da subsidiariedade".

- De fato, o próprio Supremo Tribunal Federal decidiu que o artigo 20, § 3º, da LOAS, que cuida do critério da miserabilidade, não ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Logo, também o artigo 20, § 1º, da mesma lei, que discrimina o conceito de família (e com isso influi na apuração da presença ou não da miserabilidade), igualmente não pode ser interpretado literalmente, sob pena de prática de grave distorção e inversão de valores, geradora de concessões ou denegações indevidas conforme o caso.

- E mais, depende-se do estudo socioeconômico que o montante das despesas não ultrapassa os rendimentos do núcleo familiar, o que afasta a conclusão de que o casal vivencia a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

- Percebe-se, assim, que a autora, pobre embora, tem acesso aos mínimos sociais, não se encontrando em situação de total "desamparo". Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

- Não cabe ao Estado substituir as pessoas em suas respectivas obrigações legais, mesmo porque os direitos sociais devem ser interpretados do ponto de vista da sociedade, não do indivíduo. Vide, no mais, o capitulo anterior deste julgado, sob a rubrica "SUBSIDIARIEDADE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL".

- Adotado como razão de decidir o entendimento determinado pelo E. STJ, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento que negou provimento ao agravo, restando mantida a improcedência do pedido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1600390 / SP, 0005585-04.2011.4.03.9999, Relator JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, NONA TURMA, Data do Julgamento 04/09/2017, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2017).

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer os **desamparados** (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.

A propósito, decidiu este E. TRF 3ª Região: "O benefício de prestação continuada não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria" (AC 876500. 9ª Turma. Rel. Des. Fed. Marisa Santos. DJU, 04.09.2003).

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cauteladas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030660-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: CELSO DE GODOY

Advogados do(a) AGRAVANTE: IRANILDA AZEVEDO SILVA - SP131058, MARLI ALVES DA SILVA - SP298618

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo executado (segurado) em face da r. decisão que indeferiu o efeito suspensivo para a impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta, em síntese, que é cabível à aplicação das regras do CPC anterior ao caso, de modo que não é necessária a garantia do juízo para concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Pede a suspensão dos efeitos da decisão agravada.

É o relatório.

Recebo o presente recurso, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015 do Código de Processo Civil/2015, independente de preparo, em face da concessão da justiça gratuita.

Discute-se a decisão que indeferiu o efeito suspensivo para a impugnação ao cumprimento de sentença elaborado pelo segurado executado.

Sem razão o agravante.

A garantia do juízo é pressuposto para o processamento da impugnação ao cumprimento de sentença, ainda que o caso sob exame estivesse sob a égide do CPC anterior.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. ART. 475-J, § 1º, DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme consignado na decisão agravada, o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a garantia do juízo pressuposto para o oferecimento da impugnação ao cumprimento de sentença, a teor do disposto no art. 475-J, § 1º, do CPC. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 552.851/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 26/11/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRÉVIA GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. APLICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A garantia do juízo é pressuposto para o processamento da impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do art. 475-J, § 1º do CPC. "Se o dispositivo - art. 475-J, §1º, do CPC - prevê a impugnação posteriormente à lavratura do auto de penhora e avaliação, é de se concluir pela exigência de garantia do juízo anterior ao oferecimento da impugnação". (REsp 1.195.929/SP, Rel.

Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012) 2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 562.393/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 12/11/2014)

No mesmo sentido o CPC/2015: a segurança do juízo é exigida para a outorga do efeito suspensivo à impugnação ao cumprimento de sentença, conforme dispõe o art. 525, § 6º, desse diploma legal.

Por se tratar de cumprimento de sentença (título executivo), não se aplica, em princípio, a Lei de Execução Fiscal.

Por outro lado, qualquer alegação referente à extinção da execução do crédito autoral, deveria ter sido manejada pelo segurado antes do trânsito em julgado da mesma (certificado a 27/10/2017), restando apenas a via da ação rescisória.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60718/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0008200-40.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.008200-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO BORGES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
Nº. ORIG.	:	00082004020064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos, ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que

regem as relações obrigacionais e as práticas autoconstitutivas, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito. Intimem-se as partes dessa decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal. Certificado o trânsito em julgado da decisão, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado. Intimem-se.

(manifestação do INSS)
- Ciente e desisto do prazo recursal.
São Paulo, ___/___/___.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
ANA PEZARINI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002138-14.2012.4.03.6138/SP

	2012.61.38.002138-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 241/247
INTERESSADO(A)	:	AMILCAR JOSE GONCALVES
ADVOGADO	:	SP214566 LUCIANA RIBEIRO PENA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>-SP
Nº. ORIG.	:	00021381420124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que deu parcial provimento à sua apelação, em autos de ação ordinária objetivando concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção do julgado, pois afastada a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado. Intimado o autor acerca da Proposta de Acordo, informou sua anuência às fls. 260.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceito o presente cordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal.

O autor concordou com a Proposta (fls. 260).

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fl. 157-verso e 170), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autoconstitutivas, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO.**

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018045-25.2012.4.03.6301/SP

	2012.63.01.018045-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP202214B LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OSCAR FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286792 VAGNER MARCELO DOS SANTOS e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>-SP
Nº. ORIG.	:	00180452520124036301 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo interno interposto pelo(a) INSS contra decisão monocrática (fls. 237/241) que não conheceu de parte de sua da apelação, deu parcial provimento à remessa oficial, e à parte conhecida da apelação, em autos de ação ordinária proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a reapreciação da correção monetária a ser utilizada, pois foi afastada a incidência da Lei 11.960/09. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947, o que impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o provimento do agravo para o acolhimento de sua pretensão.

O(A) agravado(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1021, § 2º do CPC/2015, informando sua anuência à proposta de acordo e requerendo a sua homologação.

É o relatório.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fs. 249 e 254), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autoconpositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003480-85.2013.4.03.6183/SP

	2013.61.83.003480-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ERONIDES DA SILVA MATOS
ADVOGADO	:	SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP191592 ELIZANDRA SVERSUT e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00034808520134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos, ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autoconpositivas, homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito.

Intimem-se as partes dessa decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado da decisão, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Intimem-se.

(manifestação do INSS)

- Ciente e desisto do prazo recursal.

São Paulo, ___/___/___.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.
ANA PEZARINI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007402-03.2014.4.03.6183/SP

	2014.61.83.007402-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP266567 ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	:	VITO SIMONE
ADVOGADO	:	SP174250 ABEL MAGALHAES e outro(a)
EMBARGADO	:	Acórdão de fs. 189/193
No. ORIG.	:	00074020320144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fs. 195v. e 203/206), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autoconpositivas **homologo a transação**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC e, declaro extinto o processo, com resolução de mérito, restando prejudicados os embargos de declaração interpostos.

Intimem-se as partes desta decisão para, no prazo de 48(quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo, ora homologado**.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0004517-72.2014.4.03.6326/SP

	2014.63.26.004517-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	FRANCISCO DE ASSIS MOTTA RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9º SJJ>SP
No. ORIG.	:	00045177220144036326 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à sua apelação para excluir o reconhecimento das condições especiais de 22.02.2014 a 11.03.2014, mantendo a concessão da aposentadoria especial.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastada a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015, informando sua anuência à proposta de acordo e requerendo a sua homologação.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

- "1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
- 2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
- 3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
- 4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
- 5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
- 6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
- 7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
- 8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
- 9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fs. 117/121 e 127), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autocompositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, bem e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034002-54.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.034002-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ZENAIDE DIAS GONCALVES
ADVOGADO	:	SP210982 TELMA NAZARE SANTOS CUNHA
	:	SP311085 DIANNA MENDES DA SILVA
Nº. ORIG.	:	10007797020168260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastou a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta que a ausência de trânsito em julgado e de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015, informando sua anuência à proposta de acordo e requerendo a sua homologação.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

- "1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
- 2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
- 3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
- 4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
- 5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
- 6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
- 7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
- 8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
- 9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fs. 204/209 e 220), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autocompositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036706-40.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036706-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	CARLOS DA CRUZ NUNES
ADVOGADO	:	SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00018426720128260172 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Préliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastou a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta que a ausência de trânsito em julgado e de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015, informando sua anuência à proposta de acordo e requerendo a sua homologação.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fs. 165/170 e 181), ao que acresce estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas autocompositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003531-21.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003531-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLAUDIA MARQUES FERREIRA SILVA
ADVOGADO	:	SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG.	:	16.00.00240-9 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à sua apelação.

Préliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastou a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta que a ausência de trânsito em julgado e de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015, informando sua anuência à proposta de acordo e requerendo a sua homologação.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.

9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 141/146 e 157), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. JULGO PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006990-31.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.006990-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	MARCELINO PEREIRA NUNES
ADVOGADO	:	SP380106 PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00065-2 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos pelo INSS contra Acórdão proferido pela 9ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção de vício no julgado, pois afastou a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta que a ausência de trânsito em julgado e de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata.

Os embargos foram opostos tempestivamente.

O(A) autor(a) foi intimado(a) para manifestação, nos termos do art. 1.023, § 2º do CPC/2015, informando sua anuência à proposta de acordo e requerendo a sua homologação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, vislumbro a ocorrência de erro material no acórdão da decisão agravada.

No caso, conforme os fundamentos e dispositivo do voto, bem como da ementa do julgado, consta o provimento da apelação da parte autora. Contrariamente, no acórdão, negou-se provimento à apelação.

Trata-se de mero erro material, passível de correção ora efetuada, de ofício, para constar o provimento da apelação da parte autora.

No mais, o INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. Pagamento de 100% dos valores atrasados e honorários de sucumbência, conforme condenação na fase de conhecimento, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente ou a título de tutela antecipada;
2. Sobre a quantia totalizada incidirá correção monetária pela TR até 19/09/2017. A partir de 20/09/2017 a correção se dará pelo IPCA-E;
3. Juros de mora serão calculados observando-se o art. 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09;
4. O pagamento dos valores apurados será feito exclusivamente por meio de Precatório/RPV, nos termos do art. 100, da CF/88.
5. A parte autora, ademais, após a realização do pagamento e implantação do benefício, nos moldes acima, dará plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência etc), da presente ação.
6. Consigne-se, ainda, que a proposta formulada não implica em reconhecimento do pedido, nem em desistência de eventual recurso, caso não seja aceito o acordo pela parte contrária.
7. O presente acordo versa exclusivamente sobre consectários da condenação, não abrangendo matérias diversas da aplicação da TR para fins de correção monetária.
8. Caso aceito o presente acordo, o INSS desiste do recurso interposto quanto à matéria objeto do acordo, requerendo, desde já, a homologação do presente e a certificação do trânsito julgado.
9. Requer, por fim, seja intimada a parte autora que se manifeste a respeito do acordo oferecido, implicando a concordância em desistência do prazo recursal."

O(A) autor(a) concordou com a proposta de acordo e requereu as demais deliberações (fl. 185).

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 171/175 e 185), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas, HOMOLOGO A TRANSAÇÃO, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

De ofício, corrijo o erro material no acórdão embargado, nos termos da fundamentação.

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 29 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009040-30.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.009040-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO	:	Decisão de fls. 77/79
INTERESSADO(A)	:	ROSENILDA PRESTES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG.	:	14.00.00036-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Agravo interno interposto pelo INSS contra decisão que negou provimento à sua apelação, em autos de ação ordinária objetivando salário-maternidade.

Preliminarmente, apresenta Proposta de Acordo, caso não acolhida, requer a correção do julgado, pois afastada a incidência da Lei 11.960/09 quanto à correção monetária. Sustenta a inaplicabilidade do Manual de

Cálculos da Justiça Federal e ausência de modulação dos efeitos do RE 870.947 impede sua aplicação imediata. Alega também que somente após a publicação do acórdão definitivo a tese firmada pelo Tribunal Superior pode ser utilizada como fundamento da decisão, bem como existência de embargos de declaração pendentes de julgamento. Pede o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado.

Intimada a autora acerca da Proposta de Acordo, informou sua anuência às fls. 94.

É o relatório.

Decido.

O INSS propôs acordo nos seguintes termos:

1. *Concordância com o cálculo dos valores atrasados com a incidência de juros e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei 11.960/09, renunciando-se expressamente a qualquer outro critério de correção monetária e juros de mora, com manutenção dos demais termos do julgado.*
2. *Havendo aceitação da presente proposta, nos termos acima, dar-se-á plena e total quitação do principal (obrigação de fazer e diferenças devidas) e dos acessórios (correção monetária, juros, honorários de sucumbência, etc.) da presente ação, comprometendo-se a não rediscutir em qualquer esfera judicial ou administrativa a matéria em apreço.*

A autora concordou com a Proposta (fls. 94).

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fl. 157-verso e 170), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução do mérito. **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO INTERNO.**

Certifique-se o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao estrito cumprimento do acordo ora homologado.

Prazo: 48 (quarenta e oito) horas.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011752-90.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.011752-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	:	00013939420158260531 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (f. 242/246 e 251/252), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas **homologo** a transação, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito. Em virtude da expressa desistência do prazo recursal formulada pelo INSS na proposta ora homologada, **intime-se a parte autora** desta decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restitua-se, **com prioridade**, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo ora homologado**.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013270-18.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.013270-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
EMBARGANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PARTE RÉ	:	IRACI DE JESUS MIRANDA
ADVOGADO	:	SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
EMBARGADO	:	Acórdão de fls. 126/131
No. ORIG.	:	17.00.00206-3 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante as concessões recíprocas declinadas nos autos (fls. 133v. e 143/144), ao que acresço estarem as respectivas condições em consonância com os princípios gerais que regem as relações obrigacionais e as práticas auto-compositivas **homologo a transação**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC e, declaro extinto o processo, com resolução de mérito, restando prejudicados os embargos de declaração interpostos.

Intimem-se as partes desta decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestar-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restitua-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo, ora homologado**.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

APELAÇÃO (198) Nº 5000681-48.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WANDIR REPLE

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pelo autor a fim de obter a reforma da r. sentença que acolheu liminarmente a prejudicial de decadência e julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 487, II, do NCPC.

Nas razões do recurso, sustenta que descabe falar em prazo decadencial; no mérito, pugna pela procedência do pedido, a fim de o INSS promover a readequação do benefício sem a limitação imposta do menor teto da época, aplicando os novos valores dos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, IV e V, do CPC/2015, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática, porquanto as questões controvertidas já estão consolidadas nos tribunais, havendo *entendimento dominante* sobre o tema (vide Súmula nº 568 do Superior Tribunal de Justiça).

Ademais, tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932, IV e V, do NCPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJe de 3.8.2010).

E ainda: "(...) Na forma da jurisprudência do STJ, o posterior julgamento do recurso, pelo órgão colegiado, na via do Agravo Regimental ou interno, tem o condão de sanar qualquer eventual vício da decisão monocrática agravada ...". (STJ, AgInt no AREsp 1113992/MG, AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2017/0142320-2, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES (1151), T2, Data do Julgamento 16/11/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 24/11/2017).

Aqui, reputo suficiente a apreciação do apelo de forma monocrática, forte no decidido pelo C. STF - em sede de repercussão geral - no RE 564.354, o qual **não impôs restrição temporal** à readequação do valor das prestações, inclusive aos benefícios concedidos antes da CF/88.

Destarte, **conheço** da apelação em razão da satisfação de seus requisitos.

Não se cogita de decadência em se tratando da readequação dos novos tetos constitucionais; a regra insculpida no artigo 103 da Lei n. 8.213/91 é clara ao conferir sua incidência apenas aos casos de revisão do ato de concessão do benefício, o que não é a hipótese dos autos, tratada como **direito de recomposição dos proventos**, à luz dos novos valores tetos constitucionais, "superveniente ao ato concessório do benefício", nas palavras do e. Min. Francisco Falcão do STJ: REsp nº 1631526, DJe 16/3/2017.

A propósito: decisão monocrática proferida na AC 2011.61.05.014167-2, de relatoria do e. Des. Fed. Sergio Nascimento desta Corte, bem como decisão no REsp 201600041623, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ªT, DJE 1/6/2016.

Outrossim, não é outro o entendimento materializado no art. 565 da IN INSS/PRES n. 77/2015, *in verbis*: "Art. 565. Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.213, de 1991."

À minguia de formação da relação processual, deixo de proceder ao julgamento de mérito.

Diante do exposto, **conheço** da apelação e **lhe dou provimento** para **anular** a r. sentença e determinar o retorno dos autos à d. vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5062018-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: NADIR APARECIDA SANAVIO
Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021721-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: LEONARDO APARECIDO MARIANO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DE C I S Ã O

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão monocrática que não conheceu do seu agravo de instrumento.

Em síntese, sustenta haver obscuridade/omissão na decisão agravada, por não ter observado o entendimento do C. STJ, no REsp n. 1679909, que admite a interposição do agravo de instrumento em casos de competência, por interpretação extensiva ao inciso III, do artigo 1.015 do CPC/2015, razão pela qual prequestiona a matéria para fins recursais.

Assim, pede sejam providos estes embargos, a fim de sanar a obscuridade/omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Conheço dos embargos declaratórios, por serem tempestivos.

O artigo 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No caso, está descaracterizada a existência de qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Como dito, não é a hipótese de agravo de instrumento no caso de declínio de competência.

No mais, "O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida" (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016)

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração, mas lhe nego provimento.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029971-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ALICE DE ARAUJO ROCHA
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, ser a decisão *extra petita* por ter concedido benefício diverso do requerido e que lhe causa prejuízo, pois estava recebendo aposentadoria por invalidez, não podendo ter a sua renda reduzida para 91% do salário de benefício, devendo ser reformada a decisão para que seja restabelecido o seu benefício de aposentadoria por invalidez.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 932 do Código de Processo Civil/2015, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que manteve a anterior proferida.

O Douto Juízo *a quo* manteve o restabelecimento do auxílio-doença, por não ter sido realizado o laudo pericial para a análise do benefício de aposentadoria por invalidez.

Anteriormente, o Douto Juízo de Primeiro Grau já havia concedido a tutela antecipada para o restabelecimento do auxílio-doença, até nova deliberação do Juízo, que se dará a partir da realização da perícia.

Das ocorrências processuais até aqui narradas, é de se presumir pela intempestividade do recurso, em face da preclusão temporal, que "se dá em virtude de haver decorrido o prazo, sem que a parte tivesse praticado o ato, ou o tenha praticado a destempo ou de forma incompleta ou irregular". (in Código de Processo Civil Comentado - RT- 7ª ed. - p. 578 - Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery).

No caso, deveria a parte agravante ter interposto o recurso da primeira decisão que concedeu a tutela para o restabelecimento do auxílio-doença, e não quando o Douto Juízo *a quo* apenas manteve o benefício concedido, por falta de previsão do pedido de reconsideração, em flagrante preclusão temporal.

Ressalto que o inconformismo da parte agravante contra a decisão que manteve o primeiro *decisum* não tem o condão de suspender o curso do prazo recursal, em virtude de se consubstanciar mero pedido de reconsideração, não previsto na Lei Processual Civil em vigor.

Ensina Nelson Nery Júnior:

"Não só a doutrina como também a jurisprudência têm se orientado no sentido de que o pedido de reconsideração, por ser medida sem forma nem figura de juízo, não interrompe nem suspende o prazo de recorrer. Assim, se pedida a reconsideração de uma decisão interlocutória agravável, o dies a quo do prazo para o agravo será o da intimação da decisão impugnada e não o da decisão que a confirme, indeferindo o pedido de reconsideração..." (Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 3ª ed., 1996, Editora Revista dos Tribunais, p. 64)

Confira-se a respeito a firme orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, formada ao tempo do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável:

"PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. - O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual vigente e sua admissão como agravo pressupõe a observância do prazo previsto no art. 545 do Código de Processo Civil. - Pedido não conhecido." (Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n. 423.504/RS, 4ª Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 20/5/2002)

Assim, por não comportar a decisão impugnada o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço deste recurso.**

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5061613-57.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: NILDA VICENTE FLORENTINO
Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

D E S P A C H O

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000762-03.2018.4.03.6006
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: DORGEVAL ANTONIO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS GASPAROTO KLEIN - MS16018-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

A digitalização dos autos se deu de forma absolutamente desordenada.

A juntada dos autos da ação matriz fora da ordem cronológica é manifestamente irregular, por dificultar a leitura e a própria compreensão da lide.

Assim, promova a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a devida virtualização dos autos originais, juntando cópia completa e legível dos autos físicos, **na exata ordem de páginas em que este se apresenta.**

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000723-09.2018.4.03.6005
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: VANDETE DA SILVA PEREIRA
Advogado do(a) APELANTE: ANA ROSA CAVALCANTE DA SILVA - MS11893-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Cumpra a parte autora a determinação contida no documento id7570356, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso, a teor do parágrafo único do art. 932 do CPC.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5004027-98.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: LAIR ANSELMO ANGELO
Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Considerando a seleção dos REsp 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, representativos de controvérsia (*incidência ou não do prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 para reconhecimento de direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso - Tema 966*), bem assim dos REsp 1.554.596 e 1.596.203 (*possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876 - Tema 999*), na forma do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, **SUSPENDO ESTE PROCESSO** até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta do agravado.

Consoante consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual e-SAJ, o feito de origem foi sentenciado, julgando procedente o pedido da parte agravante (Proc. n. 1000940-96.2018.8.26.0363), a tornar prejudicada a pretensão deduzida nestes autos, por não mais subsistir a decisão agravada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil/2015 c/c o artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado este recurso**, em virtude da manifesta perda de objeto.

Observadas as formalidades de estilo, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5029554-16.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: MARIA DE LOURDES FELISBERTO
Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E S P A C H O

A consulta ao CNIS (ID-10557439) indica que o filho da autora José Aparecido Felisberto tem vínculo de trabalho com U.S.J - AÇUCAR E ALCOOL S/A, desde 04.11.1996, auferindo, na data do estudo social, o valor de R\$ 2.963,77 (dois mil e novecentos e sessenta e três reais e setenta e sete centavos); e, em julho de 2018, o valor de R\$ 2.132,47 (dois mil e cento e trinta e dois reais e quarenta e sete centavos). Digam as partes, partes pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003515-16.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: ENOQUE FRANCISCO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EUDENIA PEREIRA DA SILVA - MS16171-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo interposto pela parta autora em face do acórdão que negou provimento aos seus embargos de declaração.

Requer a parte autora a reforma do julgado, de modo a ser a matéria reexaminada pela Turma. Alega que faz jus ao benefício por incapacidade laboral, por estar incapacitado para o trabalho.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido porquanto não admitida a interposição de agravo interno em face de acórdão.

Com efeito, eis os termos do artigo 1.021 e §§ do Novo CPC (g.n.):

*"Art. 1.021. Contra **decisão proferida pelo relator** caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar^á especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final."

Da mesma forma, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê;

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Da interpretação do aludido dispositivo abstrai-se que os Agravos Interno e Regimental são recursos cabíveis em face de **decisão monocrática**.

Ocorre que, no caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, sendo, portanto, incabível a interposição de Agravo.

Cumpra salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a **escusabilidade do erro**, o que não ocorre na hipótese vertente.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E FGTS: AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. ERRO GROSSEIRO. I - De acordo com a jurisprudência de nossos Tribunais, o agravo regimental é o recurso adequado somente para insurgências contra decisões monocráticas. II - Configura-se erro grosseiro a interposição de Agravo Regimental para atacar decisão colegiada (acórdão), afastando a fungibilidade recursal. III - Agravo Regimental não conhecido. (TRF da 3ª Região; AC 925032/SP; Segunda Turma; Rel. Des. Fed. Cecília Mello; Dec. 07.10.2008; DJF3 de 23.10.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO -CONHECIMENTO. -Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária. -A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas. -Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC. -Agravo legal não -conhecido. (TRF da 3ª Região; APELREE 1171778/SP; Décima Turma; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; Dec. 27.01.2009; DJF3 de 04.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - ERRO GROSSEIRO - FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. É descabida a interposição de agravo regimental em face de decisão colegiada, bem como o seu recebimento como embargos de declaração ante a inadmissibilidade da incidência do princípio da fungibilidade recursal quando constatada a ocorrência de erro inescusável. 2. Agravo regimental não conhecido. (STJ; AARESP 10207404/RS; 3ª Turma; Relator Ministro Massami Uyeda; DJE de 16.09.2008).

Diante do exposto, **não conheço** do agravo.

Nos termos do artigo 1.021, § 4º, do Novo CPC, condeno a parte agravante a pagar **multa** de 3% (três por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5066405-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR FRANCISCO COSTA
Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

DESPACHO

Aguarde-se a vinda da mídia eletrônica (CD ou DVD) com os depoimentos coletados em audiência, haja vista o Comunicado Conjunto nº 1823/2018 - Presidência do TJSP e Corregedoria Geral da Justiça do TJSP.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5056277-72.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA: TIAGO DAVI RAIMUNDO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE ARARAS/SP - 2ª VARA CÍVEL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença que condenou o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a DII fixada na perícia médica judicial, com os consectários legais.

Não foram apresentados recursos voluntários.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil de 2015, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Tal qual o pretérito 557 do CPC de 1973, a regra do artigo 932 do Novo CPC reveste-se de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (*mutatis mutandis*, vide STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do Novo CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, embora contemporânea à vigência do Código de Processo Civil de 1973, ainda aproveitável, já decidiu neste sentido em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No presente caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial (22/7/2017) e a data da prolação da sentença (24/7/2018), a condenação, a toda evidência, não excede o montante de 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5002177-94.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: KAYRA SILVA DOS SANTOS, KARYNE SILVA DOS SANTOS
REPRESENTANTE: DAIANE CRISTINA DOS SANTOS SILVA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GOMES DE SA - SP108585-A,
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS GOMES DE SA - SP108585-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

A digitalização dos autos se deu de forma absolutamente desordenada.

A juntada dos autos da ação matriz fora da ordem cronológica é manifestamente irregular, por dificultar a leitura e a própria compreensão da lide.

Assim, promova a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a devida virtualização dos autos originais, juntando cópia completa e legível dos autos físicos, **na exata ordem de páginas em que este se apresenta.**

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5055936-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA SOUZA DE FREITAS
Advogado do(a) APELANTE: SULLIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO - SP225532-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido para restabelecer o auxílio-doença acidentário.

Observa-se, de antemão, que a autora percebeu auxílio-doença por acidente do trabalho, espécie 91 (NB 535.289.457-2), de 7/5/2009 a 19/1/2015, o qual pretende seja restabelecido ou convertido em aposentadoria por invalidez, ou ainda seja concedido o auxílio-acidente.

A **doença profissional ou do trabalho** é equiparada a acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.213/91.

Note-se, portanto, que se pretende a concessão de benefício acidentário.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a **incompetência absoluta da Justiça Federal** para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho."

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 19/10/2007).

Destarte, não possui este e. Tribunal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto e da remessa oficial, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, face à incompetência desta e. Corte para a apreciação do apelo, nos termos do art. 64, § 1º, do CPC/2015, determino a remessa do feito ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5000463-90.2018.4.03.6114
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
APELANTE: MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA ELIANA SILVA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

DECISÃO

Tendo em vista que a Primeira Seção do STJ afetou o Recurso Especial n. 1.759.098/RS, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (j. 9/10/2018, DJe 17/10/2018), com base no § 5º do art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, para uniformizar entendimento referente à hipótese cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 998 (Possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária)", a implicar a suspensão do processamento de todos os feitos pendentes que versem sobre essa matéria, **SUSPENDO ESTE PROCESSO**, até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5033030-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDETTINI - SP225003-N

DESPACHO

O agravo interposto pelo INSS é relativo ao índice de correção monetária a ser utilizado. Preliminarmente, apresenta proposta de acordo.

Manifeste-se o autor expressamente sobre a proposta de acordo efetuada pela autarquia, no prazo de 10 (dez) dias.

Após a resposta, dê-se vista para a manifestação do INSS, no mesmo prazo.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5008873-27.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: JEOVANIA SILVA PRECIOSO DOS SANTOS
APELADO: VITORIA PRECIOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: KARINA MATIAS MOREIRA DE OLIVEIRA - SP409846,

DESPACHO

Ids 8125333 e 10887723.

Tendo em vista a manifestação da parte autora e do Ministério Público Federal, constantes dos Ids acima referidos, determino a regularização do acesso aos autos no sistema PJE.

legal. Após tal providência, cujo cumprimento deve ser certificado nos autos, a parte autora deve ser novamente intimada para a apresentação das contrarrazões, no prazo

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029917-27.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ANTONIO LAURINDO FILHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO FERREIRA DOS SANTOS - SP268187-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta, em síntese, militar a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita, não estabelecendo que seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear uma demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil/2015, independente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a assistência judiciária prestada pela DPU é dirigida a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo a renda que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Tal critério, bastante objetivo, deve ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

Alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituem desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevisíveis devidamente comprovadas.

Registre-se, ainda, que as custas processuais cobradas na Justiça Federal são irrisórias quando comparadas às cobradas pela Justiça Estadual de São Paulo.

Não obstante ter a parte autora advogado particular, este fato não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Contudo, no caso, em consulta ao Cadastro Nacional do Seguro Social - CNIS verifica-se trabalho da parte autora com rendimento mensal de mais de R\$ 8.000,00, na data da distribuição da ação subjacente em junho/2018, superior ao limite da isenção do Imposto de Renda, o que afasta a alegação de ausência de capacidade econômica. Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício pretendido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção *juris tantum*, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, **com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento**. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, **amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum**" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028995-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: IRANI RIBEIRO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez.

Em síntese, afirma preencher todos os requisitos para o restabelecimento da sua aposentadoria, porque continua sem condições de retornar ao trabalho devido as enfermidades de que é portadora, conforme comprovam os documentos acostados aos autos. Invoca o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil/2015 independente de preparo em face da concessão da justiça gratuita (id 7864355 - p.66).

Postula a parte agravante medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do seu benefício de aposentadoria por invalidez. A tanto, faz-se necessário, entre outros requisitos, a prova da insusceptibilidade de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, dispõe o artigo 42 da Lei n. 8.213/91: "*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição*".

Inferre-se desse dispositivo que, havendo recuperação da capacidade laborativa cessam os motivos que ensejam a concessão do benefício.

No caso, verifico que a parte autora foi submetida a exame médico revisional da sua aposentadoria, onde foi constatada pela perícia administrativa a inexistência de invalidez (id 7864355 - p.30), não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Por outro lado, o atestado médico acostado aos autos (id 7864355 - p.20), datado de 19/7/2018, próximo à alta concedida pelo INSS em 24/7/2018, embora declare que a parte autora apresenta limitações de movimento e esforço físico excessivo, também afirma que não há sinais de recidiva tumoral, sendo inconsistente, por si mesmo, para comprovar de forma inequívoca as suas alegações.

Os demais documentos apresentados são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em a segurada recebia o benefício, razão pela qual não comprovam o seu estado de saúde atual, considerando tratar-se de benefício sujeito de alteração pelo simples decurso do tempo.

Assim, não ficou demonstrada de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade laborativa, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar, desde logo, de sua possível lesão.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030173-67.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BRUNO CESAR SOUZA DA FONSECA
REPRESENTANTE: BRUNA GOMES DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA PISTONI BARCELLA - SP361558.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

Sustenta a ausência dos requisitos que ensejam a concessão da tutela de urgência. Alega, em síntese, ser devido o benefício pleiteado aos dependentes do segurado de baixa renda, considerando o salário-de-contribuição do segurado preso, ainda que desempregado, sendo que o seu último salário é superior ao estabelecido na legislação para a concessão do benefício, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil/2015.

Discute-se o deferimento do pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

Prevê o artigo 80 da Lei Previdenciária que será devido o auxílio-reclusão, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

A Emenda Constitucional n. 20/98, em seu artigo 201, IV, da Constituição Federal restringe a concessão deste benefício previdenciário aos dependentes do segurado de baixa renda.

No caso, verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de auxílio-reclusão ao filho menor.

Para a obtenção deste benefício, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente, recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, qualidade de segurado do recolhido à prisão e sua renda bruta mensal não excedente ao limite.

A condição de dependente do segurado restou comprovada por meio de cópia da certidão de nascimento (id 8177828 - p.14), que aponta ser o autor filho do segurado preso, assim como a qualidade de segurado deste (id 8177828 - p.29) e a certidão de permanência carcerária (id 8177828 - p.20/23).

A questão controvertida cinge-se ao requisito relativo à renda.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, intérprete máximo da Constituição Federal, pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso, e não a de seus dependentes. Assim, o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para que se verifique a condição de baixa renda ou não do segurado recolhido à prisão.

Na hipótese, na data do encarceramento, em 21/12/2017, o segurado encontrava-se desempregado, mas mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n. 8.213/91, como se infere da cópia da CTPS (id 8177828 - p.29), na qual consta o vínculo encerrado em 11/8/2017.

Todavia, o **requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não restou comprovado.**

Segundo a Portaria MPS/MF n. 8, de 13/1/2017, o limite do salário-de-contribuição era de **RS 1.292,43.**

Com efeito, o último salário-de-contribuição do segurado ultrapassava esse limite, RS 1.860,12 (vide CNIS). O último (agosto/2018) não conta, porque proporcional aos dias trabalhados no último mês, quando encerrado o vínculo.

Noutro passo, discute-se se a condição de **desempregado** afasta a necessidade de limite de renda, a que estão submetidos todos os possíveis beneficiados do auxílio-reclusão.

Trata-se de questão submetida a decisão de afetação, para fins de representação da controvérsia em **recurso repetitivo**, na forma do artigo 543-C do CPC/73 (AREsp 578044 e AREsp 578939, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data da Publicação em 08/10/2014).

Pessoalmente, entendo que não. Fosse assim, mesmo os integrantes de classes abastadas teriam direito ao auxílio-reclusão, enquanto desempregados, o que desnaturaria o sentido outorgado pela Constituição ao benefício, que é **reservado aos mais pobres.**

Afinal, o desemprego atinge todos os segurados, de baixa, média e alta renda.

De igual modo, entendo que a inexistência de renda na data do efetivo recolhimento à prisão não subtrai a aplicação da lei, pois o último salário-de-contribuição do segurado será o critério para que se verifique a condição de baixa renda ou não do segurado recolhido à prisão.

Todavia, a **jurisprudência majoritária caminha em sentido diverso**, pois o Superior Tribunal de Justiça tem entendido, ultimamente, que os requisitos para a concessão do **auxílio-reclusão** devem ser verificados no momento do recolhimento à prisão, em observância ao princípio *tempus regit actum*.

Isso implica considerar que quem está **desempregado** tem renda igual a zero, o que não afasta a presença da miserabilidade, ainda que o salário-de-contribuição pretérito seja superior ao teto estabelecido em portaria.

Ocorre, porém, que no presente caso **não há comprovação alguma da situação fática de desemprego.**

À evidência, o desemprego deve ser comprovado, seja pela inscrição no Ministério do Trabalho (artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91), **seja por qualquer outro meio** (prova documental, testemunhal, indiciária etc).

A simples cessação de contrato de trabalho não comprova a situação de desemprego. Nesse diapasão, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. MERA AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO NA CTPS. INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. A ausência de registros na CTPS, só por si, não é suficiente para comprovar a situação de desemprego da parte autora, admitindo-se, no entanto, que tal demonstração possa ser efetivada por outros meios de prova que não o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social, como a testemunhal. Precedentes: Pel 7.115/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 6/4/2010; AgRg no Ag 1.182.277/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, DJe 6/12/2010. 2. No caso concreto, no que diz respeito à demonstração da qualidade de segurado do autor, a Corte de origem, ao se louvar, unicamente, na ausência de anotação na CTPS e ter como prorrogado o período de graça, destoou da mencionada jurisprudência. 3. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para afastar a possibilidade de reconhecimento da condição de segurado pela mera ausência de registros na CTPS, determinando o retorno dos autos à origem para que oportunize ao autor a produção de provas e, então, julgue a causa como entender de direito." (REsp 1338295 / RS, RECURSO ESPECIAL 2012/0101719-0, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 25/11/2014, Data da Publicação/Fonte, DJe 01/12/2014).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido. 3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes. 4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulada com outros elementos probatórios. 5. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 801828 / PE, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL, 2015/0265251-1, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento, 24/11/2015, Data da Publicação/Fonte DJe 02/12/2015).

Desse modo, afigura-se inviável a manutenção da tutela concedida, pois não constam dos autos elementos aptos ao seu deferimento, sendo insuficiente, para comprovar a condição de desempregado do pai segurado, a mera cessação do vínculo empregatício.

Assim, entendo estar presente a relevância da fundamentação, a ensejar a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do Código de Processo Civil/2015, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para desobrigar o INSS de implantar o benefício de auxílio-reclusão à parte autora.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030287-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA MACEDO
Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento da inicial e extinção sem resolução do mérito.

Sustenta, em síntese, militar a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita, não estabelecendo que seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear uma demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil/2015, independente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "**comprovar**" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a assistência judiciária prestada pela DPU é dirigida a quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00, valor próximo a renda que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Tal critério, bastante objetivo, deve ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

Alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituem desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevisíveis devidamente comprovadas.

Registre-se, ainda, que as custas processuais cobradas na Justiça Federal são irrisórias quando comparadas às cobradas pela Justiça Estadual de São Paulo.

Não obstante ter a parte autora advogado particular, este fato não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Contudo, no caso, em consulta ao Cadastro Nacional do Seguro Social - CNIS verifica-se trabalho da parte autora com rendimento mensal de R\$ 3.200,00, na data da distribuição da ação subjacente em março/2018, superior ao limite da isenção do Imposto de Renda, o que afasta a alegação de ausência de capacidade econômica. Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício pretendido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATORIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção juris tantum, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ. 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AGA 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demandaria o reexame de elementos fático-probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção *juris tantum*" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AG 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030519-18.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ELY APARECIDO AMERICANO DE FREITAS SOBRINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais e taxa previdenciária, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

Sustenta, em síntese, militar a seu favor a presunção de veracidade da declaração de pobreza, clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da justiça gratuita, não estabelecendo que seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear uma demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil/2015, independente de preparo porquanto a questão controversa é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais e taxa previdenciária.

Destaco, inicialmente, que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, *in verbis*:

"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "**comprovar**" a insuficiência de recursos.

Esse o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

Registre-se que a assistência judiciária prestada pela DPU é dirigida a quem percebe renda inferior a **R\$ 2.000,00**, valor próximo a renda que obtém **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU Nº 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Tal critério, bastante objetivo, deve ser seguido como regra, de modo que quem recebe renda superior a tal valor tem contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, sendo recomendável que o julgador dê oportunidade à parte para comprovar eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais.

Alegações como a presença de dívidas, ou abatimento de valores da remuneração ou benefício por empréstimos consignados, não constituem desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas.

Registre-se, ainda, que as custas processuais cobradas na Justiça Federal são irrisórias quando comparadas às cobradas pela Justiça Estadual de São Paulo.

Não obstante ter a parte autora advogado particular, este fato não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Contudo, no caso, a despeito de não constar contribuições no CNIS depois de março/2012, a declaração de Ajuste Anual de Imposto de Renda - Exercício 2018 - apresentada pela parte autora (id 8289454 - p.2/10) demonstra rendimentos anuais de **R\$ 28.881,46**.

Pois bem, conquanto não se visualize um rendimento expressivo, não se pode tachar tal situação de pobreza, principalmente considerando, ainda, a existência de bens imóveis, móveis e depósito em contas bancárias, indicando situação financeira incompatível com a insuficiência alegada, o que afasta a afirmação de ausência de capacidade econômica.

Nessas circunstâncias, não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. A **declaração de hipossuficiência, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, possui presunção *juris tantum*, podendo ser elidida pelo magistrado. Precedentes do STJ.** 2. O STJ não tem admitido a decretação de deserção quando negada a assistência judiciária, sem que tenha sido oportunizado à parte o recolhimento das custas recursais. 3. Na hipótese, o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, manteve a decisão que indeferiu o benefício. A alteração desse entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. A Corte de origem, em cumprimento à decisão judicial proferida por este Tribunal Superior, no Recurso Especial 1.078.865/RS, concedeu oportunidade à ora agravante para realizar o recolhimento do preparo, o que, in casu, não foi cumprido. 5. Assim, considerando que a determinação do STJ foi respeitada e o preparo não foi realizado, torna-se correta a decretação da deserção. 6. Agravo Regimental não provido." (AG 201000887794, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 14/09/2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, I e II, DO CPC NÃO CONFIGURADA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. A questão federal suscitada em sede de recurso especial deve, anteriormente, ter sido impugnada nas instâncias ordinárias e lá prequestionada. Até mesmo as violações surgidas no julgamento do acórdão recorrido não dispensam o necessário prequestionamento. 3. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observada, a princípio, apenas a declaração do requerente atestando sua condição de hipossuficiente. No entanto, como tal declaração gera apenas presunção relativa, pode ser ilidida por entendimento contrário firmado pelo juízo de origem. 4. Na hipótese, o c. Tribunal de Justiça entendeu que não havia prova da dificuldade de o autor arcar com as despesas do processo, sem comprometimento de sua subsistência e de sua família, bem como não foi juntada aos autos a declaração de hipossuficiência. 5. Rever as conclusões do acórdão demandaria o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200801249330, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, 02/08/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. A despeito de declaração expressa de pobreza, o juiz pode negar o benefício da assistência judiciária gratuita se, com base nas provas contidas nos autos, houver motivo para o indeferimento. 2. É inviável o conhecimento de recurso especial quando a análise da controvérsia demanda o reexame de elementos fático-probatórios, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200702198170, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, 01/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Pedido de Reconsideração recebido como Agravo Regimental. Princípio da Fungibilidade. 2. "Esta Corte Superior entende que ao Juiz, amparado por evidências suficientes que descaracterizem a hipossuficiência, impende indeferir o benefício da gratuidade, uma vez que se trata de presunção juris tantum" (AgRg no Ag 334.569/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 28.08.2006). 3. In casu, se o Tribunal a quo, analisando as provas contidas nos autos, negou o benefício da assistência judiciária gratuita aos agravados, não há como entender de maneira diversa, sob pena de reexame do material fático-probatório apresentado, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte. 4. Agravo Regimental não provido." (AGA 200602496875, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2008)

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo sem efeito suspensivo.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do NCPC.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030649-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: PEDRO HENRIQUE MOTTA SAMPAIO
Advogado do(a) AGRAVANTE: DAVI ISIDORO DA SILVA - SP182769
AGRAVADO: SUPERINTENDENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela impetrante em face da r. decisão que, nos autos do mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar para liberação das parcelas do seguro-desemprego.

Em síntese, sustenta a presença dos requisitos que ensejam a concessão da liminar pleiteada, pois não há fundamento válido que impeça o recebimento do seguro-desemprego, apenas por possuir CNPJ ativo, sem movimentação financeira ou qualquer proveito, sendo ilegal e abusiva a negativa de liberação das parcelas restantes do benefício pela autoridade coatora, além do caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da liminar pleiteada para que seja liberado o pagamento das parcelas restantes do seguro-desemprego.

É o relatório.

Recebo o presente recurso nos termos do artigo 1.015, I, do Código de Processo Civil/2015 independente de preparo, em face da declaração acostada nos autos da ação subjacente.

Postula a agravante medida de urgência que lhe assegure a liberação das parcelas do seguro-desemprego, afirmando à existência dos pressupostos para a concessão liminar no writ.

Nos termos do inciso III, do art. 7º, da Lei n. 12.016 de 7/8/2009, havendo relevante fundamentação e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida a final, é facultado ao juiz conceder a medida liminar, provimento acautelatório do direito invocado, quando presentes os seus pressupostos.

O MM. Juízo a quo indeferiu a liminar postulada, entendendo ausente a relevância do fundamento invocado (*fumus boni iuris*) e o *periculum in mora*.

Dispõe o artigo 3º da Lei n. 7.998/90, *in verbis* (g.n.):

"Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei n. 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei n. 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família."

Da leitura do dispositivo acima, dessume-se ser requisito fundamental para o recebimento do seguro-desemprego que o empregado dispensado não perceba nenhum tipo de renda que o auxilie em sua manutenção e de sua família.

No caso, não verifico ilegalidade ou abuso de poder no *decisum* recorrido, porquanto o único documento acostado aos autos - Declaração de Ausência de Faturamento - emitida pela empresa Contabilizei Contabilidade Ltda., juntamente com a sociedade de advocacia da qual o impetrante é o responsável legal, é insuficiente para comprovar a inexistência de renda para a sua manutenção.

Ademais, não foi apresentado nenhum outro documento como: demonstrações financeiras e contábeis, extratos bancários ou qualquer um que confirme as suas alegações.

Assim, entendo que não ficou demonstrado o perigo de dano irreparável a ensejar o efeito suspensivo ativo.

A liminar, caso deferida, esgotaria o objeto do mandado de segurança. Possibilitar o recebimento dos valores bloqueados por meio de uma decisão proferida em exame de cognição sumária pode gerar uma situação irreversível, tanto para o erário como para o segurado, sendo de rigor, por isso, o exame da questão em cognição exauriente.

Em suma, não restou evidente que o agravante não possa aguardar a entrega do provimento jurisdicional definitivo, considerando que o mandado de segurança é ação de rito célere, sendo eventual sentença de procedência exequível imediatamente.

Diante do exposto, nesta análise perfunctória, deve ser mantida a r. decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Com estas considerações, determino o processamento do presente agravo **sem efeito suspensivo**.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC/2015.

Após, ao Douto Ministério Público Federal para manifestação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024509-55.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: PAULO SERGIO SOUZA CHARNET
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A, MARCIO SCARIOT - SP163161-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

A parte autora apresenta embargos de declaração em face da decisão monocrática que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado ao agravo de instrumento.

Em síntese, sustenta haver contradição na decisão agravada, quanto ao duplo efeito dos recursos administrativos, porquanto a Lei n. 9.784/99 não confere efeito suspensivo ao recurso administrativo, além de se sobrepor ao Decreto n. 3.048/99.

Assim, pede sejam providos estes embargos, a fim de sanar a contradição apontada.

É o relatório.

Decido.

Conheço dos embargos declaratórios, por serem tempestivos.

O artigo 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *for omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Também admite embargos de declaração para correção de erro material, em seu inciso III.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No caso, está descaracterizada a existência de qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem mesmo erro material, porquanto analisou todas as questões jurídicas necessárias ao julgamento.

Como dito, não há como dar cumprimento imediato a decisão que ainda não é definitiva, pois inexistente *in concreto* o alegado direito ao benefício.

Frise-se, ainda que a Lei Federal n. 9.784/99 se sobreponha ao Decreto n. 3.048/99 e, não confira efeito suspensivo ao recurso administrativo, é certo também que decisão administrativa proferida pela 24ª Junta de Recursos - CRPS pendente de julgamento final, diante da interposição do recurso especial pelo INSS. Portanto, impossível dar efetividade a esta decisão, principalmente neste momento, em que sequer houve a instrução processual.

No mais, *"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida"* (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016)

Diante do exposto, **conheço dos embargos de declaração, mas lhes nego provimento**.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (51012) Nº 5030167-60.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
RECORRENTE: FERNANDO NASCIMENTO DA SILVA
Advogado do(a) RECORRENTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N
RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de concessão de efeito suspensivo à apelação, com base no artigo 1.012, §3º, do CPC, interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido inicial de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, revogando a tutela anteriormente concedida por este relator em sede de agravo.

Sustenta, em apertada síntese, que o cumprimento da decisão apresenta risco de dano grave ou de difícil reparação, pois as provas dos autos demonstram a extrema necessidade de restabelecimento do auxílio-doença, por se tratar de benefício de caráter alimentar, especialmente diante da decretação de sua interdição por sentença proferida em 6/4/2018.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 1.012 do CPC, a regra é de que a apelação terá efeito suspensivo. Porém, o seu §1º arrola hipóteses em que a sentença começa a produzir efeitos imediatamente, de modo que o recurso é recebido apenas no efeito devolutivo. Confira-se a redação legal:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:

I - homologa divisão ou demarcação de terras;

II - condena a pagar alimentos;

III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;

IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;

V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;

VI - decreta a interdição.

Nesse contexto, permite-se que o apelante requeira perante o Tribunal ou perante o próprio Relator, caso o recurso já tenha sido distribuído, a concessão do efeito suspensivo, que será deferido se demonstrada a probabilidade do provimento do recurso ou nos casos de risco de dano grave ou de difícil reparação.

Art. 1.012. [...]

§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:

I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-la;

II - relator, se já distribuída a apelação.

§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, verifico que se encontram presentes os requisitos para suspender a eficácia da sentença, mantendo-se a antecipação de tutela anteriormente concedida.

Com efeito, ficou demonstrado que a parte autora recebeu auxílio-doença por mais de cinco anos, quando foi cessado em virtude de alta médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

Todavia, observo que a parte é portadora de esquizofrenia paranoide e que, tal como consignado por este relator no julgamento do agravo, a vasta documentação médica acostada aos autos demonstra a gravidade do quadro psiquiátrico, com presença de surtos psicóticos, histórico de internação anterior, não apresentando condições de exercer atividade laboral, inclusive, já se encontrando interdito.

Os relatórios médicos apresentados pela parte são corroborados pelo laudo realizado em 29/8/2017, pelo IMESC, nos autos da ação de interdição n. 1004302-52.2015.8.26.0604, julgada procedente em 6/4/2018, onde o perito concluiu ser a parte autora portadora de esquizofrenia, com comprometimento do raciocínio lógico, havendo restrição total para os atos da vida negocial e patrimonial.

Sob esse prisma, forçoso concluir que sua saúde permanece prejudicada e que sua interdição impede, inclusive, a prática de atos inerentes ao exercício de atividades laborais, como, por exemplo, firmar vínculo empregatício.

Desse modo, além de vislumbrar a probabilidade de provimento do recurso de apelação, mostra-se necessária a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo à apelação**, devendo-se restabelecer a antecipação de tutela anteriormente concedida até decisão final do recurso.

Intime-se o INSS para resposta.

Dê-se vista ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

Após, tornem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003471-39.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: MARIA LUCIA MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE OLIVEIRA PRETO - SP332825-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Vistos,

A digitalização dos autos ocorreu fora da ordem cronológica, sendo que da forma que se apresenta é manifestamente irregular, por dificultar a leitura e a própria compreensão da lide.

Assim, promova a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, o devido "escaneamento" dos autos originais, juntando cópia **completa e legível dos autos físicos, na exata ordem de páginas em que este se apresenta**.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5050878-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARISA MATTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL - SP27291-N

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso interposto pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de benefício por incapacidade.

Alega a autora, na petição inicial, que *"Sempre trabalhou em serviços relacionados a rurícolas, (30 anos) onde chovia venenos dia e noite, e acabou destruindo a resistência orgânica da trabalhadora. (...) Em virtude do trabalho pesado e movimentos repetitivos, e principalmente o veneno aplicado na lavoura a vibração nos veículos, tornou-se incapaz em razão de problemas de bursite nos dois ombros e hérnia de disco, artrose, artrite, adquiridas no labor diário, pesos exagerados, movimentos repetitivos, surgiram problemas psicológicos e psiquiátricos. (...) O autora sofreu diversos acidentes na lavoura e começou a sentir problemas de saúde que lhe retiraram totalmente o equilíbrio e a tornaram incapaz "*

Em seu recurso de apelação a parte autora alega cerceamento de defesa, tendo em vista que não foram produzidas provas suficientes para a comprovação do nexo causal entre as doenças incapacitantes e o trabalho anteriormente exercido.

Note-se, portanto, que se pretende a concessão de benefício acidentário.

A **doença profissional ou do trabalho** é equiparada a acidente de trabalho, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.213/1991.

Trata-se de hipótese em que resta configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a matéria, conforme o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho."

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual *"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"*.

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula nº 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 19/10/2007).

Destarte, não possui este e. Tribunal competência para analisar a r. sentença em decorrência do recurso interposto, porque tal só ocorreria na hipótese prevista no artigo 108, inciso II, da Carta Magna de 1988.

Diante do exposto, face à incompetência desta e. Corte para a apreciação do apelo, nos termos do art. 64, § 1º, do CPC/2015, determino a remessa do feito ao e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002054-72.2018.4.03.6119
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
INTERESSADO: JOSE VICENTE DE OLIVEIRA
Advogado do(a) INTERESSADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos,

A digitalização dos autos ocorreu de maneira irregular, observo que alguns documentos estão incompletos (ex. sentença), ou fora da ordem cronológica e há várias páginas que não foram digitalizadas.

A virtualização da forma que se apresenta é manifestamente irregular, por dificultar a leitura e a própria compreensão da lide.

Assim, promova a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, o devido "escaneamento" dos autos originais, juntando cópia completa e legível dos autos físicos, na exata ordem de páginas em que este se apresenta.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por VILSON PEREIRA DE FREITAS, espécie 46, DIB 10/01/1989, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A ação foi ajuizada, em princípio, perante o JEF de São Vicente – SP.

O INSS contestou a ação.

Foi proferida sentença de procedência do pedido.

O INSS recorreu da sentença.

A Turma Recursal anulou a sentença, tendo em vista que o valor da causa superou o limite da competência dos JEFs.

Os autos foram redistribuídos à 1ª Vara Federal de São Vicente, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual, com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Face à sucumbência, a verba honorária foi fixada em percentual mínimo, nos termos do artigo 85, § 3º, do CPC-15. Custas processuais nos termos da lei.

Sentença proferida em 23/08/2018.

Em apelação, a parte autora requer modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, para que o termo inicial da referida verba seja computado do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(-).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confira-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 189, verifica-se que o valor do salário de benefício (NCZS700,37) foi limitado ao teto, NCZS637,32, razão pela qual mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial.

NEGO PROVIMENTO às apelações.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5056040-38/2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: AILTON DA SILVA TREVELIN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, AILTON DA SILVA TREVELIN

Advogados do(a) APELADO: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

DESPACHO

Tendo em vista que a apelação da parte autora versa exclusivamente sobre honorários de sucumbência, comprove o recorrente o recolhimento em dobro do preparo, inclusive, se for o caso, porte de remessa e retorno, sob pena de deserção, no prazo de 5 (cinco) dias, consoante o disposto nos artigos 99, § 5º; 1.007, § 4º e 932, parágrafo único, todos do CPC, bem como Resolução PRES n. 138/2017 da Presidência deste e. TRF da 3ª Região.

Após, voltem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 0002784-44.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
APELADO: WILMES ROBERTO GONCALVES TEIXEIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE DA SILVA NUNES - SP403707-A

DECISÃO

Ação ajuizada por WILMES ROBERTO GONÇALVES TEIXEIRA, espécie 21, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício da instituidora da pensão, espécie 57, aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que os reflexos dessa revisão sejam aplicados em seu benefício de pensão por morte;
- c) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- d) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011, com correção monetária, contada do ajuizamento da ação, pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora, da citação, nos termos da lei. Face à sucumbência, a verba honorária foi fixada em percentual mínimo, nos termos do artigo 85, II, § 4º, do CPC-15, observada a Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 28/09/2017.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 E 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; e a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgrR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

No caso dos autos, sendo constatado que o salário de benefício foi efetivamente limitado ao teto, por ocasião de sua concessão, o valor da renda mensal deverá ser readequado aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, sendo que eventuais diferenças devidas deverão ser apuradas em sede de execução de sentença.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para adequar o critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária e dos juros de mora aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 10 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5001371-42.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: REGINA DE FÁTIMA BIASINI RIZZIERI

Advogados do(a) APELANTE: CRISTINA GIUSTI IMPARATO - SP114279-A, ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Em diligência.

Diante da informação trazida pela apelante em seu recurso acerca do agendamento para 25/10/2018 de requerimento revisional administrativo do benefício, em cumprimento ao decidido no RE n. 631.240, intime-se a comprovar o protocolo, bem como o andamento do pedido, sob pena de manutenção da extinção.

Prazo: 20 (vinte) dias.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 0000416-62.2016.4.03.6183
RELATOR: Cab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELIOZÍPIO AGOSTINHO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A

D E C I S Ã O

Ação ajuizada por ELIOZÍPIO AGOSTINHO DA SILVA, espécie 46, DIB 04/07/1985, contra o Instituto Nacional da Previdência Social - INSS, tendo por objeto:

- a) a adequação da renda mensal do benefício aos novos tetos fixados nas ECs 20/98 e 41/03;
- b) que a prescrição quinquenal seja contada da data do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011;
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido formulado e condenou o réu a pagar as diferenças decorrentes da majoração do teto do benefício estabelecido pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, em 05/05/2011, com correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora, contados da citação, nos termos da lei. Face à sucumbência, a verba honorária foi fixada em percentual mínimo, a teor do artigo 85, II, 4º, do CPC-15 e Súmula 111 do STJ.

Sentença proferida em 16/01/2018.

O INSS, em sua apelação, insiste na aplicação da decadência do direito. No mérito, requer a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplicável ao caso dos autos o artigo 932 do CPC-15.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da [Lei nº 8.213, de 1991](#).

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário, que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL

No que tange à interrupção do prazo prescricional, em face da propositura da Ação Civil Pública 0004911-28.2011.4.03.6183, não prospera o recurso da parte autora, tendo em vista não haver comprovado a sua adesão àquele pleito.

Ressalte-se, que a parte autora ao tomar conhecimento do ajuizamento da ACP, deveria, no prazo de trinta dias, contados do ajuizamento desta ação, requerer a sua suspensão, para que pudesse obter os benefícios da coisa julgada coletiva. Nesse sentido, julgado da relatoria do Min. SÉRGIO KUKINA, no Resp 1.575.280, julgado em 02/09/2016.

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 e 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada.

Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja incidido redutor pretérito. Possibilidade. RE nº 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido."

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas na ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

No caso dos autos, sendo constatado que o salário de benefício foi efetivamente limitado ao teto, por ocasião de sua concessão, o valor da renda mensal deverá ser readequado aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03, sendo que eventuais diferenças devidas deverão ser apuradas em sede de execução de sentença.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos artigos 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, devendo ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como a Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

DA VERBA HONORÁRIA

Incensurável o critério da verba honorária, pois de acordo com o entendimento desta Nona Turma.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para adequar o critério de aplicação da prescrição quinquenal, da correção monetária e dos juros de mora aos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5030482-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: WALDEMAR ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Tendo em vista que os recursos especiais REsp 1.554.596 e REsp 1.596.203 foram afetados pelo sistema dos recursos repetitivos (possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no artigo 29, I e II, da Lei 8.213/91, na apuração do salário-de-benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no artigo 3º da Lei 9.876/99, aos segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 - data de edição da Lei 9.876 - *Tema 999*), na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, **SUSPENDO ESTE PROCESSO** até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5041218-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO PICONE GAZZETTA - SP216271-N

DECISÃO

Vistos, etc.

De início, de se analisar a competência para a análise do feito.

Em sua petição inicial, a parte autora requer a concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho.

De conformidade com o novel entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência deve ser fixada de acordo o pedido expresso na petição inicial.

Confira-se:

"(...)

1. A competência para julgar as demandas que objetivam a concessão de benefício previdenciário relacionado a acidente de trabalho deve ser determinada em razão do pedido e da causa de pedir contidos na petição inicial. Isto porque, a definição do juiz competente é anterior a qualquer outro juízo de valor a respeito da demanda.

Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1522998/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2015, DJe 25/09/2015)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE LABORAL. COMPETÊNCIA FIXADA DE ACORDO COM O PEDIDO EXPRESSO NA PETIÇÃO INICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO ESTADUAL.

(...)

9. Cumpre esclarecer que a questão relativa à ausência de nexos causal entre a lesão incapacitante e a atividade laboral do segurado, embora possa interferir no julgamento do mérito da demanda, não é capaz de afastar a competência da Justiça Estadual para processar as demandas em que o pedido formulado diz respeito a benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

10. Convém destacar que o teor da petição inicial é elemento essencial ao deslinde do conflito, uma vez que a definição de competência decorre verificação da causa de pedir e o pedido apresentados na inicial.

11. Com base nessas considerações, a teor do art. 120, parágr. único do CPC, conheço do presente conflito de competência para declarar competente o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ.

12. Publique-se. Intimações necessárias."

(CC Nº 145.810, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 15/06/2016)

Assim, a matéria versada diz respeito a benefício acidentário, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar o presente feito, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 0005036-19.2015.4.03.6130
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUS GIMENO LOBACO
Advogado do(a) APELADO: JESUS GIMENO LOBACO - SP174550-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Os autos foram remetidos à perícia judicial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os embargos, para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela contadoria judicial, no valor de R\$108.337,29 para 04/2015. Em razão da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte embargante, alegando excesso de execução, por haver equívoco no cálculo da RMI, bem como pela não aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, na atualização monetária da conta em liquidação. Requer, assim, o prosseguimento da execução pelos seus cálculos, no valor de R\$95.803,15 para 04/2015.

Em resposta, peticona a parte exequente, em que manifesta concordância com as razões de apelo autárquico, para que seja fixado como devido o montante de R\$95.803,15 para 04/2015, acrescido de honorários de sucumbência de 20% (vinte por cento), da diferença entre o referido montante e a conta embargada, a ser descontado do crédito, com implantação de imediato da nova RMA que restou incontroversa no valor de R\$3.940,79 posicionada para 04/2015.

Instada a se manifestar, a autarquia concorda com a proposta de acordo ofertada pela parte embargada e desiste do recurso de apelo interposto, apenas especificando o modo de pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais, nos termos ali estabelecidos.

Passo à análise.

Tendo as partes livremente manifestado intenção de pôr termo à lide, mediante os termos declinados nos autos (ID 7750826), **homologo a transação**, com fundamento no art. 487, III, "b" do CPC e, declaro extinto o processo, com resolução de mérito, **restando prejudicada a apelação interposta pela parte embargante**.

Intimem-se as partes desta decisão para, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, manifestarem-se sobre possível desistência do prazo recursal.

Certificado o trânsito em julgado, restituam-se, com prioridade, os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias ao **estrito cumprimento do acordo, ora homologado**.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029837-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARCELO RODRIGO PASCHE GRACO
Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCELO RODRIGO PASCHE GRACO, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez c. c. auxílio doença, que indeferiu o pedido de tutela, pleiteada com o escopo de se determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissional médico; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, é de se esclarecer que se consubstancia em dever legal a revisão da concessão administrativa do benefício pela autarquia.

In casu, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifica-se que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Isso porque, controvertida a conclusão dos profissionais médicos quanto à condição do autor em exercer atividade laborativa; enquanto o perito do réu atesta que o(a) autor(a) está apto(a) para o trabalho, o médico particular afirma que este(a) não possui condições de exercer seu mister.

Desta feita, é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecem os autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

De outro lado, tendo em vista a documentação acostada aos autos, em se tratando de verba alimentar e a fim de evitar eventual perecimento de direito, entendo que a perícia médica deve ser realizada no prazo de 60 sessenta dias.

Por esse motivo, defiro parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que se promova perícia médica no prazo de 60 dias.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 0009030-56.2016.4.03.6183
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: IONE DIAS FERRARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IONE DIAS FERRARI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
#{processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença de id 7308455, pág. 18 a 30, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante às diferenças não recebidas em vida pelo titular do benefício instituidor e procedente para revisar a renda mensal do benefício da parte autora, com os consectários que especifica.

Apelação da parte autora de id 7308455, pág. 32 a 46, requerendo que seja reconhecida a interrupção do prazo prescricional, determinando o termo inicial da prescrição a data do ajuizamento da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, bem como o reconhecimento da legitimidade para recebimento das diferenças devidas ao segurado falecido.

Recurso de apelo do INSS, id 7308455, pág. 49 a 93, arguindo a ocorrência da decadência do direito e prescrição quinquenal anteriormente à propositura da presente ação.

No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Na hipótese de manutenção da sentença, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09 no cálculo da correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora.

É o sucinto relato.

DECIDO

Vistos na forma do art. 932 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com observância à Súmula/STJ n. 568 e às seguintes Súmulas e precedentes dos tribunais superiores, aos quais foram julgados no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral:

Revisão do benefício previdenciário para adequação aos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003: Recurso Extraordinário nº 564354.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 937595.

Inicialmente, tempestivos os recursos e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

DA LEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA

É pacífica a jurisprudência no sentido de legitimidade ad causam do beneficiário de pensão por morte, para pleitear a revisão do benefício de aposentadoria (instituidor) se reflete na pensão por morte. Precedente desta Egrégia Corte no AC nº 00097318520144036183, de Relatoria do MM. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 de 31/03/2016.

Ressalto que a parte autora faz jus, a eventuais diferenças devidas **apenas sobre a pensão por morte**, nos termos da r. sentença.

DA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA Nº 0004911-28.2011.4.03.6183

Insta salientar que a existência de ação civil pública não implica a perda superveniente do interesse de agir, haja vista que não há notícia de adesão, pela autora, ao feito coletivo (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183) ou mesmo de pagamento de eventuais atrasados, motivos que, por si só, reforçam a necessidade de enfrentamento do mérito.

Sendo assim, o ajuizamento da presente ação individual e a ausência de notícia de posterior adesão à ACP tiveram o condão de obstar o aproveitamento dos efeitos positivos de eventual coisa julgada erga omnes, inclusive no tocante à prescrição quinquenal, haja vista a opção pelo prosseguimento de ação própria, afastando a tutela promovida na ação coletiva, ex vi do art. 21 da Lei nº 7.347/85 c/c art. 104 da Lei nº 8.078/90.

DA INOCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA

A decadência prevista o art. 103 da Lei nº 8.213/91, somente alcança questões relacionadas à revisão do ato de concessão do benefício, conforme expressamente disposto na referida disposição legal, *in verbis*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, (...)"

Na hipótese, o objeto da revisão é o valor do salário-benefício em manutenção, frente à disposição de ordem constitucional superveniente ao ato de concessão do benefício previdenciário, portanto, incabível na espécie o exame do instituto da decadência nos termos do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

DO DIREITO À REVISÃO

Quanto à adequação da renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Entretanto, *in casu*, não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais se confirmou a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender de o patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elasticado que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a questão em comento já fora decida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011).

DO PERÍODO DENOMINADO DE "BURACO NEGRO"

Cumpra esclarecer, por oportuno, que quanto aos benefícios concedidos no período denominado "buraco negro", a Excelsa Corte, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria..."

...os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017)

DO CASO CONCRETO

Dos documentos de id 7308454, págs. 23 e 24, verifica-se que o benefício de aposentadoria especial, com DIB em 22/03/1991, instituidor da pensão por morte, após revisão administrativa do assim denominado "buraco negro", superou o teto previdenciário vigente, razão pela qual fora a este limitado. Nesse passo, faz jus a parte autora ao recálculo da renda mensal do benefício instituidor, com a liberação do salário de benefício no limite permitido pelo novo valor trazido pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003, a partir da respectiva edição, com o pagamento das diferenças apenas sobre o benefício da pensão por morte.

CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DAS PARCELAS ATRASADAS

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da ação previdenciária, com a edição da Súmula 85:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública - aqui incluído o INSS - figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença ilíquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c.c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

Diante do exposto, com fundamento no art. 932, do atual CPC (Lei nº. 13.105/2015), não conheço da preliminar de interrupção do prazo prescricional a partir da data do ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, visto que nos exatos termos da r. sentença, rejeito a preliminar de decadência do direito, acolho a preliminar de prescrição quinquenal anteriormente à propositura da presente ação, nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS, para ajustar a correção monetária, observados os honorários advocatícios, na forma acima fundamentada.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030022-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARIA DAS DORES ALVES
Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Sem pedido liminar.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Int.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029194-08.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BALTAZAR FRANCO DE ASSIS
Advogado do(a) AGRAVADO: TATIANA TOYOTA DE OLIVEIRA JOAQUIM - MS1207200A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que, em cumprimento de sentença que move em face do Estado do Mato Grosso do Sul, deixou de prever o reembolso dos valores gastos com a perícia médica pela qual passou o autor da demanda acidentária.

Conforme se observa nos autos, a ação principal (de conhecimento) foi julgada pelo juízo estadual (Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul).

Desse modo, em se tratando de lide decorrente de acidente do trabalho, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

O Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 15, segundo a qual "*Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Esse édito não faz senão eco à orientação já pacificada pelo c. Supremo Tribunal Federal que, a respeito, também, publicou a Súmula n. 501, que ostenta o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Anote-se ter a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça assentado que a competência *ratione materiae* define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias - Juiz convocado do TRF 1ª Região -, DJ de 1º/10/2007).

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e que as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal e a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça proclamam competir à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (*a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189*), a teor do § 1º do art. 64 do CPC/2015, reconheço a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes.

Em consequência, determino a sua remessa ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028368-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARCO LEANDRO ALVES
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

ID 8691143 - Intim-se a parte agravante para que efetue o complemento das custas processuais, pois recolhidas a menor, nos termos do que preceitua artigo 99, § 5º c.c. artigo 1007 §4º, ambos do CPC/15, no prazo de 05 dias, sob pena de deserção do recurso.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027860-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FIGUEIREDO SOARES - SP218957-N
AGRAVADO: JOSE DOMINGOS DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que deferiu o pedido de expedição de novo RPV de valor estornado.

Requer a reforma da decisão, com o reconhecimento da prescrição da execução.

É o relatório.

O recurso não pode ser conhecido.

Em uma primeira análise, observou-se que a petição do agravo de instrumento não veio instruída adequadamente, pois faltavam petição inicial, procuração, petição que ensejou a decisão agravada, título executivo, bem como os demais atos posteriores à expedição do RPV, peças necessárias à correta apreciação da alegação de prescrição da execução.

Nessa esteira, determinou-se ao agravante a juntada desses documentos obrigatórios (id 7677428), nos termos do art. 1.017, I, do CPC, em cinco dias, sob pena de inadmissibilidade (parágrafo único do art. 932 do mesmo diploma legal).

O prazo decorreu *in albis*.

Assim, os pressupostos de admissibilidade deste agravo de instrumento não foram preenchidos.

Inadmissível, assim, o recurso interposto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA ESSENCIAL. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC DE 1973. JUNTADA POSTERIOR DAS CUSTAS DE PREPARO. IMPOSSIBILIDADE. DESERÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

- A legislação processual civil é clara no que se refere ao conhecimento e julgamento do agravo de instrumento. O artigo 525 do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 1017 do Diploma Processualista) não deixou dúvidas quanto à formação do recurso e listou uma série de peças obrigatórias e facultativas necessárias para o regular processamento do recurso. Embora tal entendimento não esteja consolidado no Superior Tribunal de Justiça, não são escassas as decisões no sentido de se negar seguimento aos recursos com formação deficiente.

- A instrumentalidade das formas disposta no artigo 244 do Código de Processo Civil de 1973 não pode ser absoluta. É um ônus do agravante a formação do recurso de agravo de instrumento e cabe ao seu patrono zelar pela instrução correta do processo. Ademais, em nenhum momento foi tolhido ao recorrente o direito de ação. Houve apenas a observação dos limites impostos ao referido direito pela legislação processual infraconstitucional, que dispõe sobre a admissibilidade dos recursos, a qual, in casu, não foi cumprida. Assim, com a falta de pressuposto essencial para a formação do processo, é de rigor a manutenção do decisum que negou seguimento ao agravo de instrumento.

- Ressalta-se que no caso dos autos não houve insuficiência de preparo, mas sim ausência total de recolhimento, sendo plenamente cabível a pena de deserção, nos termos do artigo 511 do Diploma Processualista de 1973, bem como não configura caso de juntada posterior, na medida em que, com a interposição do recurso, operou-se a preclusão consumativa.

- Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 575637 - 0001769-62.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 20/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2016)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030354-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN - SP131656-N
AGRAVADO: ADAIR FAURO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão que indeferiu a inicial e julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 924, I, do CPC.

Pleiteia, em síntese, a reforma da decisão, ao argumento de que os pagamentos efetuados em cumprimento à decisão antecipatória da tutela são precários e que a boa-fé e a suposta natureza alimentar não impedem o ressarcimento ao Erário.

É o relatório.

O recurso **não** pode ser conhecido.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça posiciona-se no seguinte sentido: o recurso apto a atacar a decisão que em liquidação de sentença extingue o processo é a **apelação**, não o agravo (previsto no artigo 1.015 do CPC/2015 - que seria cabível *contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário*).

Veja-se, nesse sentido (g.n.):

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS. CPC/2015. DECISÃO QUE ENCERRA FASE PROCESSUAL SENTENÇA, CONTESTADA POR APELAÇÃO. DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS PROFERIDAS NA FASE EXECUTIVA, SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Dispõe o parágrafo único do art. 1015 do CPC/2015 que caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário. Por sua vez, o art. 1.009, do mesmo diploma, informa que caberá apelação em caso de "sentença".

2. Na sistemática processual atual, dois são os critérios para a definição de "sentença": (I) conteúdo equivalente a uma das situações previstas nos arts. 485 ou 489 do CPC/2015; e (II) determinação do encerramento de uma das fases do processo, conhecimento ou execução.

3. Acerca dos meios de satisfação do direito, sabe-se que o processo de execução será o adequado para as situações em que houver título extrajudicial (art. 771, CPC/2015) e, nos demais casos, ocorrerá numa fase posterior à sentença, denominada cumprimento de sentença (art. 513, CPC/2015), no bojo do qual será processada a impugnação oferecida pelo executado.

4. A impugnação ao cumprimento de sentença se resolverá a partir de pronunciamento judicial, que pode ser sentença ou decisão interlocutória, a depender de seu conteúdo e efeito: se extinguir a execução, será sentença, conforme o citado artigo 203, §1º, parte final; caso contrário, será decisão interlocutória, conforme art. 203, §2º, CPC/2015.

5. A execução será extinta sempre que o executado obtiver, por qualquer meio, a supressão total da dívida (art. 924, CPC/2015), que ocorrerá com o reconhecimento de que não há obrigação a ser exigida, seja porque adimplido o débito, seja pelo reconhecimento de que ele não existe ou se extinguiu.

6. No sistema regido pelo NCP, o recurso cabível da decisão que acolhe impugnação ao cumprimento de sentença e extingue a execução é a apelação. As decisões que acolherem parcialmente a impugnação ou a ela negarem provimento, por não acarretarem a extinção da fase executiva em andamento, tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sendo o agravo de instrumento o recurso adequado ao seu enfrentamento.

7. Não evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, impõe-se a inaplicabilidade da multa prevista no § 2º do art. 1.026 do CPC/2015. Incidência da Súmula n. 98/STJ.

8. Recurso especial provido." (REsp 1698344/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ATO JUDICIAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. NÃO RECURSAL. 1. O ato judicial que extingue a execução em razão do pagamento da dívida deve ser impugnado por meio de recurso de apelação, constituindo-se erro grosseiro a interposição de agravo de instrumento, circunstância que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes. 2. Agravo interno a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1278883/RN, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 21/08/2017)

No mesmo sentido é o julgado deste E. Tribunal (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO QUE ACOLHE IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-M, §3º, CPC. REDAÇÃO DA LEI Nº 11.232/2005. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. A decisão recorrida apenas fixou o valor correto para a execução e determinou o seu prosseguimento com a expedição da respectiva requisição de pagamento, contudo, não declarou extinta a execução. 2. Consoante a nova sistemática processual estabelecida para execução dos títulos judiciais, a decisão que resolver a impugnação é recorrível mediante agravo de instrumento, salvo quando importar extinção da execução, caso em que caberá apelação (art. 475-M, § 3º, do Código de Processo Civil/73, introduzido pela Lei 11.232/2005). 3. Portanto, contra a decisão que acolhe ou deixa de acolher a impugnação o recurso admissível é o agravo de instrumento, sendo incabível a irresignação veiculada por recurso inominado, recebido como apelação, por absoluta impropriedade da via eleita. Precedente do STJ. 4. Recurso não conhecido." (Processo AC 00001163220054036007 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1144868 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 18/10/2016 Data da Publicação 26/10/2016).

No caso concreto, a decisão proferida pelo Juízo de origem, objeto deste agravo de instrumento, indeferiu a inicial e julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 924, I, do CPC.

Cabível, portanto, a interposição de recurso de apelação.

Por fim, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Inadmissível, assim, o recurso interposto.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do CPC/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030409-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: MARIA JOSE BANDEIRA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA JOSE BANDEIRA, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c aposentadoria por invalidez, que indeferiu o pedido de tutela, pleiteada com o escopo de se determinar ao réu INSS que proceda à imediata implantação do indigitado benefício.

Em suas razões de inconformismo, aduz o(a) agravante, que a teor da documentação acostada aos autos, comprova estar incapacitado(a) para exercer atividade laboral, conforme atestado por profissional médico; portanto, insubsistente a decisão impugnada.

Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da recursal.

É o relatório.

Decido.

In casu, de fato, tal como fundamentado na decisão impugnada, verifica-se que a documentação acostada aos autos não demonstra, de plano, a incapacidade laboral arguida, sendo necessária a comprovação do alegado por meio da regular dilação probatória.

Desta feita, é imprescindível a realização de perícia médica para o deslinde do caso em apreço.

Por ora, carecem os autos da probabilidade de direito apta a autorizar a tutela requerida.

De outro lado, tendo em vista a documentação acostada aos autos, em se tratando de verba alimentar e a fim de evitar eventual perecimento de direito, entendo que a perícia médica deve ser realizada no prazo de 45 sessenta dias.

Por esse motivo, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que se promova perícia médica no prazo de 45 dias, devendo-se intimar as partes para a apresentação de quesitos.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 500041-73.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS

APELANTE: ANTONIO SOARES DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A, MATEUS GUSTAVO AGUILAR - SP175056-A, FILIPE HENRIQUE ELIAS DE OLIVEIRA - SP342765, RAFAEL LUSTOSA PEREIRA - SP353867

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria especial (DER em 09/10/2015).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Sentença proferida em 24 de janeiro de 2017.

O autor apelou, alegando que foram preenchidos os requisitos para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o art. 932 do CPC/2015 (por analogia ao agente eletricidade).

O julgamento da matéria está sedimentado em Súmula e/ou julgamentos de recursos repetitivos e de repercussão geral, ou matéria pacificada nos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 415298/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

A atividade de Guarda/Vigia/Vigilante está enquadrada como especial no Decreto 53.831, de 25.03.1964, e, embora o enquadramento não tenha sido reproduzido no Decreto 83.080 de 24.01.1979, que excluiu a atividade do seu Anexo II, pode ser considerada como especial em razão da evidente periculosidade que a caracteriza.

Em relação à atividade de guarda, vigia ou vigilante, a partir da Lei 7.102, de 21.06.83, passou-se a exigir a prévia habilitação técnica do profissional como condição para o regular exercício da atividade, especialmente para o uso de arma de fogo, e para serviços prestados em estabelecimentos financeiros ou em empresas especializadas na prestação de serviços de vigilância ou de transporte de valores:

Art. 15. Vigilante, para os efeitos desta lei, é o empregado contratado para a execução das atividades definidas nos incisos I e II do caput e §§ 2º, 3º e 4º do art. 10.

Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos:

I - ser brasileiro;

II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos;

III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau;

IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei.

V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico;

VI - não ter antecedentes criminais registrados; e

VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares.

Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei.

Art. 17. O exercício da profissão de vigilante requer prévio registro no Departamento de Polícia Federal, que se fará após a apresentação dos documentos comprobatórios das situações enumeradas no art. 16.

Art. 18 - O vigilante usará uniforme somente quando em efetivo serviço.

Art. 19 - É assegurado ao vigilante:

I - uniforme especial às expensas da empresa a que se vincular;

II - porte de arma, quando em serviço;

III - prisão especial por ato decorrente do serviço;

IV - seguro de vida em grupo, feito pela empresa empregadora.

Com a vigência da Lei 7.102/83, o enquadramento pela atividade profissional somente é possível se cumpridos os requisitos por ela exigidos, especialmente nos casos em que o segurado não exerce a atividade em empresas ligadas à área de segurança patrimonial ou pessoal.

Somente após a vigência da Lei 7.102/83, o porte de arma de fogo é requisito para a configuração da atividade especial.

Segue julgado do TRT da 3ª Região (Minas Gerais):

EMENTA: VIGIA E VIGILANTE. DIFERENCIAÇÃO.

A função do vigilante se destina precipuamente a resguardar a vida e o patrimônio das pessoas, exigindo porte de arma e requisitos de treinamento específicos, nos termos da lei nº 7.102/83, com as alterações introduzidas pela lei nº 8.863/94, exercendo função parapolicial. Não pode ser confundida com as atividades de um simples vigia ou porteiro, as quais se destinam à proteção do patrimônio, com tarefas de fiscalização local. O vigilante é aquele empregado contratado por estabelecimentos financeiros ou por empresa especializada em prestação de serviços de vigilância e transporte de valores, o que não se coaduna com a descrição das atividades exercidas pelo autor, ou seja, de vigia desarmado, que trabalhava zelando pela segurança da reclamada de forma mais branda, não sendo necessário o porte e o manejo de arma para se safar de situações emergenciais de violência.

(Proc. 00329-45.2014.5.03.0185, Rel. Juíza Fed. Conv. Rosemary de Oliveira Pires, DJe 14.07.2014).

A Súmula 26 da TNU é clara:

A atividade de vigilante enquadra-se com o especial, equiparando-se à de guarda, elencada no item 2.5.7 do Anexo III do Decreto n. 53.831/64.

No julgamento do Tema n. 128, a TNU firmou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo especial prestado em condições de periculosidade na atividade de vigilante, em data posterior à vigência do Decreto n. 2.172/92, de 05.03.1997, desde que laudo técnico (ou elemento material equivalente) comprove a permanente exposição à atividade nociva, com o uso de arma de fogo.

Contudo, o caráter exemplificativo do rol de atividades especiais da norma regulamentar foi reconhecido no RESP 1306113/SC (repetitivo), de relatoria do Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção (DJe 07.03.2013):

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

A Lei 7.369/1985 é a norma regulamentadora, no caso do agente agressivo "eletricidade".

A Lei 12.740/2012 trata especificamente do caso do vigilante, alterando o art. 193 da CLT, definindo a atividade como perigosa, com o que a atividade deve ser considerada especial, para fins previdenciários, após 05.03.1997, desde que comprovada por PPP ou laudo técnico.

Por analogia ao agente eletricidade, a atividade de vigilante, elencada como perigosa em legislação específica, pode ser reconhecida como submetida a condições especiais de trabalho, independentemente da utilização de arma de fogo para o desempenho da função. O TRF da 4ª Região explicita a evolução da interpretação da Lei 7.102/83:

DIREITO ADMINISTRATIVO. EMPRESAS DE SEGURANÇA PRIVADA. VIGILÂNCIA DESARMADA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DA POLÍCIA FEDERAL PARA FUNCIONAMENTO. LEI 7.102/1983.

1. A redação atual da Lei 7.102/83, que disciplina a atividade das empresas de segurança privada, é assistemática, apresentando conceitos sobrepostos e exigindo do intérprete grande esforço para apreender seu sentido e perceber alguma classificação que a lei tenha estabelecido para as diversas modalidades de serviços de segurança privada que sabemos podem ser oferecidas. De qualquer sorte, o texto legal não emprega o uso ou não de arma de fogo como critério para submeter a atividade à fiscalização especial da Polícia Federal. O art. 20 da Lei, por sua vez, estabelece a necessidade de autorização do Ministério da Justiça para funcionamento de "empresas especializadas em serviços de vigilância", sem definir, contudo, o que sejam essas empresas. Assim, se a jurisprudência dominante se tem valido do uso ou não de arma de fogo na prestação do serviço de segurança para definir a necessidade ou não de autorização da Polícia Federal para funcionamento da empresa, esse critério certamente não emergiu diretamente do texto da lei.

2. O caráter assistemático do texto atual da Lei 7.102/83 é fruto de um processo de alargamento das atividades por ela disciplinadas ocorrido no início da década de 1990, em decorrência dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito instalada na Câmara de Deputados para investigar o extermínio de crianças e adolescentes, que funcionou entre 1991 e 1992, e que apurou a participação, nesse fenômeno, de empresas de segurança privada. Essas empresas, antes limitadas à vigilância bancária e à segurança no transporte de valores, atividades especificamente reguladas pela redação original da Lei 7.102/83, haviam expandido sua atuação para outras áreas, como segurança de estabelecimentos comerciais e de condomínios residenciais e segurança pessoal, em decorrência da insuficiência dos serviços de segurança pública.

3. A resposta do Poder Público à expansão desordenada das empresas de segurança privada foi disciplinar com rigor essas atividades, inserindo-as no regramento da Lei 7.102/83. Para tanto, a redação da lei foi alterada pela Lei 8.863/94, gestada nos debates parlamentares que se seguiram à CPI do extermínio de crianças e adolescentes.

4. Essa ampliação do espectro de atividades alcançadas pela Lei 7.102/83 foi obtida com a alteração substancial do seu art. 10, introduzindo na lei o conceito de "serviço de segurança privada", conceito amplo que engloba, além da vigilância bancária e do transporte de valores, a segurança pessoal, residencial e de estabelecimentos comerciais, industriais, de prestação de serviço, entidades sem fins lucrativos e órgãos e empresas públicas.

5. A introdução das outras atividades de segurança que não a vigilância bancária e o transporte de valores na disciplina da Lei 7.102/83, inclusive quanto à sujeição à fiscalização da Polícia Federal, fica evidenciada quando a Lei 8.863/94 redefiniu a figura do "vigilante" que, com a nova redação conferida ao art. 15 daquela lei, passou a ser também quem exerce a atividade de segurança pessoal, residencial e de estabelecimentos comerciais, e não só quem cuida da segurança de instituições financeiras e de transporte de valores. O vigilante, segundo o art. 17 da lei, ressalte-se, deve ter prévio registro no Departamento de Polícia Federal.

6. É difícil sustentar-se que a empresa que presta serviço de segurança privada (mesmo que desarmada) para estabelecimentos comerciais e residências, mediante empregados qualificados na lei como "vigilantes", não seja considerada "empresa especializada em serviço de vigilância", e por isso não se enquadre na regra do art. 20 da Lei 7.102/83, que prevê necessidade de autorização da Polícia Federal para o funcionamento desse tipo de empresa.

7. Por outro lado, a regra do § 4º do art. 10 da Lei 7.102/83 não resolve em nada a controvérsia acerca da necessidade ou não de registro das empresas de segurança na Polícia Federal, pois o comando não é dirigido a esse tipo de empresa, e sim àquela que, dedicando-se a atividade que não seja segurança (v.g., um supermercado), mantém empregados para essa função.

8. O entendimento de que estariam à margem das disposições da Lei 7.102/83 as empresas que prestam serviço de segurança residencial e a estabelecimentos comerciais sem a utilização de armamento, além de ir contra os termos da própria lei (que não emprega o uso ou não de arma de fogo no serviço de segurança como critério para submeter a atividade à fiscalização especial da Polícia Federal), esvazia seu sentido atual. Uma interpretação mais complacente da lei se justificaria se vivenciássemos um quadro social completamente diverso daquele em que ela foi editada, a exigir do intérprete uma nova leitura da norma, conforme a realidade atual. Mas o que se pode ver é a permanência, senão o agravamento, de um quadro social que exige severa fiscalização estatal sobre empresas e pessoas que exercem profissionalmente atividade de segurança privada, tal qual aquele verificado no início da década de 1990, quando se instalou a CPI do extermínio de crianças e adolescentes e se decidiu pelo alargamento da abrangência lei. Estamos diante de um quadro em que a violência contra a pessoa permeia o cotidiano da sociedade, resultado da expansão da criminalidade organizada e violenta, marcado pelas disputas entre facções criminosas, inclusive com execuções em áreas públicas, e pelos cada vez mais frequentes episódios de "justiçamento". A demanda por segurança cresce e, com ela, se multiplicam os empreendimentos que oferecem segurança privada, diante da notória insuficiência dos recursos estatais.

9. Não parece prudente, data maxima venia, interpretar a lei de forma que nos conduza ao afrouxamento dos mecanismos de fiscalização sobre as empresas de segurança, trabalhem seus agentes portando arma de fogo ou não. Esse afrouxamento pode estimular a confusão e o entrelaçamento entre as órbitas da segurança pública e da segurança privada, seja pelo direcionamento e concentração dos serviços públicos de segurança para determinados grupos privados, seja pela formação de grupos privados paramilitares que se alçam à condição de garantes da segurança das populações desprotegidas. Já temos nesse mercado distorções importantes, como a participação de agentes das polícias locais nas atividades de empresas de segurança privada, fazendo os chamados "bicos". Na outra ponta, a pior delas, a formação das milícias. Nesse quadro, é importante (além, como previsto na lei) a presença da fiscalização federal, normalmente mais distante e menos permeável às pressões e influências dos grupos de interesses locais, que poderiam levar àquele indesejado entrelaçamento entre a esfera pública e a privada.

10. Em conclusão, devem prevalecer as disposições legais contidas no art. 20, c/c art. 10, §§ 2º e 3º, da Lei 7.102/83, que prevêem a necessidade de autorização da Polícia Federal para o funcionamento das empresas de segurança privada que se dediquem a prestar segurança pessoal, a eventos e a estabelecimentos comerciais ou residências, independentemente do serviço ser prestado por agentes armados ou não.

(APELREEX 50012230420134047111, DJE 22.10.2015, relator para o acórdão Des. Fed. Cândido Alfredo Silva Leal Junior).

No sentido da inexistência de necessidade de utilização de arma de fogo para a configuração da condição especial de trabalho, seguem julgados do TRF da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. VIGIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

....

III- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio tempus regit actum.

....

V- Embora os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não tenham previsto as profissões de "vigilante" e "vigia" como insalubres, o código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64 dispõe ser "perigoso" o trabalho de "Bombeiros, Investigadores, Guardas" exercido nas ocupações de "Extinção de Fogo, Guarda". O fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto nº 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "Guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigias e vigilantes.

VI - A documentação apresentada permite o reconhecimento da atividade especial do período pleiteado.

VII- Cumpridos os requisitos legais exigidos, o autor faz jus à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, em conformidade com as regras de transição da EC nº 20/98.

VIII- O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório. IX- Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida. Remessa oficial não conhecida.

(APELREEX 00020646320054036183, Relator Desembargador Federal Newton De Lucca, publicação em 13.12/2016)

APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. CONSTRUÇÃO CIVIL. VIGIA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

....

6. Embora a lei não preveja expressamente o enquadramento das funções de vigilante no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).

....

16. Apelação da parte autora provida. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

(APELREEX 00157412220094039999, Relator Juiz Convocado Ricardo China, publicação em 30.11.2016).

Assim, curvo-me ao entendimento, que atualmente também é adotado por esta Turma, e reconheço como especiais as atividades exercidas na condição de vigilante, mesmo sem o uso de arma de fogo.

A atividade de vigilante, vigia ou guarda pode ser reconhecida por estar enquadrada nos decretos regulamentadores, até 28/04/1995. De 29/04/1995 a 05/03/1997, necessário formulário técnico que ateste a atividade exercida.

O INSS já reconheceu a atividade especial na função de 19/07/1990 a 28/04/1995.

O autor apresentou, no processo administrativo, PPPs que comprovam a periculosidade da função, inclusive com porte de arma de fogo, nos períodos de 29/04/1995 a 28/02/2001 e de 24/03/2001 a 09/09/2015.

Com o reconhecimento da atividade especial nos períodos pleiteados na inicial, o autor atinge os 25 anos necessários para a implantação da aposentadoria especial a partir da DER.

As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e de juros moratórios a partir da citação.

A correção monetária será aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, observados os termos do julgamento final proferido na Repercussão Geral no RE 870.947, em 20/09/2017, ressalvada a possibilidade de, em fase de execução do julgado, operar-se a modulação de efeitos, por força de decisão a ser proferida pelo STF.

Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2.009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13.05.2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07.08.2012, e legislação superveniente, bem como Resolução 458/2017 do Conselho da Justiça Federal.

Tratando-se de decisão ilíquida, o percentual da verba honorária será fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, ambos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data desta decisão (Súmula 111 do STJ).

Eventuais valores recebidos a título de benefício inacumulável devem ser descontados da condenação.

DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o exercício de atividades em condições especiais nos períodos de 29/04/1995 a 28/02/2001 e de 24/03/2001 a 09/09/2015 - somados aos períodos incontroversos, já reconhecidos na esfera administrativa, o autor tem direito à aposentadoria especial, a partir da DER. Correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença que determinou o pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, considerando a base de cálculo dos honorários sem o abatimento dos valores pagos na via administrativa.

Em suas razões de inconformismo, aduz o INSS que não tem amparo legal a utilização da base de cálculo dos honorários em desconpasso com o valor devido ao autor, tal como adotada pelo exequente, devendo ser a verba honorária calculada tendo como base o total da condenação até a data da sentença, descontado os valores pagos administrativamente.

Pugna pela suspensão da eficácia da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, no tocante ao pedido de aplicação da Lei 11.960/09, deixo de analisá-lo, pois não há no recurso qualquer fundamentação sobre este tópico.

Prosseguindo, em relação à base de cálculo dos honorários, assiste razão à autarquia.

Depreende-se dos autos os valores pagos ao autor no curso da demanda não são provenientes de tutela antecipada, mas recebidos em razão de outro benefício de menor valor (auxílio-doença), substituído por outro de valor mais elevado (aposentadoria por tempo de contribuição) sendo assim, foram descontados os valores pagos em períodos concomitantes, cujos benefícios pagos são inacumuláveis.

Assim, cumpre salientar que a base de cálculo para o cálculo dos honorários é o montante efetivamente recebido pelo autor da demanda. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 730 CPC DE 1973. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. DESCONTO DE VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1 - Da base de cálculo da verba honorária advocatícia devem ser abatidas as prestações recebidas na via administrativa relativas a outro benefício, as quais não possuem relação com o presente título judicial.

2 - Dado provimento à apelação do INSS.

(AC 0039341-28.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, d.e. DATA:18/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO LEGAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA - BASE DE CALCULO. 1. A questão posta no agravo legal é a irrisignação com a redução da base de cálculos da verba honorária advocatícia fixada nos termos da Sumula 111 do STJ, **ante o desconto de valores pagos administrativamente quer por tutela antecipada, quer pelo desconto de outros benefícios ou ainda, pela opção da exequente em receber o benefício mais vantajoso.** 2. **Inexistindo parcelas passíveis de execução a base de calculo dos honorários advocatícios sucumbenciais equivale a zero. Com o pagamento via tutela antecipada, ou descontos por pagamentos de outros benefícios, inexistente base de incidência que justifique a pretendida execução da verba honorária advocatícia sucumbencial.** 3 - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. 4 - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. 5 - Agravo legal improvido. (AC 00154951620154039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2015)

Dessa forma, a decisão agravada merece reforma para adequar o valor dos honorários para que seja calculado com base no valor da condenação.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo, nos termos da fundamentação.

Intime-se o agravado nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 23 de outubro de 2018.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Vilma de Oliveira Costa Rodrigues, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de benefício previdenciário de auxílio-doença, que determinou a emenda da inicial com apresentação de cópia de requerimento administrativo, com data recente, para que seja comprovado que o pedido foi submetido à apreciação da autarquia previdenciária e recusado, nos seguintes termos:

“Vistos. 1 - Defiro os benefícios da Justiça Gratuita à parte autora. Anote-se, inclusive no sistema informatizado.

2 Emende o requerente a petição inicial para o fim de juntar comprovante de residência atualizado nesta Comarca (artigo 109, §3º da CF) e cópia de requerimento do benefício assistencial objeto da lide na via administrativa, de forma recente, comprovando-se, nos termos do artigo 320 do Código de Processo Civil.

Afinal, em consonância com o recente julgamento do RE nº 631.240, e considerando que a ação cuida de pedido de restabelecimento de benefício previdenciário com pretérita alta em data longínqua (mais de um ano), sem posterior comprovação de indeferimento administrativo, de rigor a comprovação do ingresso do pedido junto ao Instituto requerido para caracterizar a resistência ao pedido de acordo com as atuais condições de saúde do segurado. Assume especial relevância este ponto: não foram submetidas/recusadas à apreciação do Instituto requerido a alegada continuidade da incapacidade laborativa.

Em resumo, para o fim de configurar o interesse processual no caso específico da lide, é necessário o prévio requerimento administrativo à Agência da Previdência Social nesta Comarca, com os documentos necessários e já apresentados nestes autos. Concedo o prazo de 15 dias, para apresentação do protocolo do pedido e da resposta administrativa, nos termos do RE 631240 abaixo ementado, que fica adotado como razões de decidir, sob pena de extinção sem resolução de mérito:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima itens (i), (ii) e (iii), tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora que alega ser trabalhadora rural informal a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir. (STF - RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014)

Consigno, desde já, que o objeto da lide está justamente enquadrado na ressalva indicada no acórdão: falta de exame prévio pelo Instituto requerido de matéria de fato ainda não levada ao seu conhecimento, ou seja, a alegada continuidade da incapacidade laborativa. Por fim, registro que este entendimento também evita os comuns pedidos jurisdicionais emendas de períodos (desde requerimentos administrativos longínquos) e decorrente condenação em sucumbência, sem ciência prévia do instituto da incapacidade, onerando ilegitimamente o Erário Público. Intime-se”

Em suas razões de inconformismo, aduz a agravante que juntou aos autos a cópia do requerimento administrativo, datado de 26/09/2017, e diante do indeferimento administrativo ajuizou a ação em 14/12/2017 não havendo que se cogitar de falta de exame prévio pelo INSS, pleiteando a designação de perícia médica.

Assim, afirma ser insubsistente a decisão impugnada.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 6558534).

DECIDO.

Em comunicação à esta Corte, o Juízo a quo informou que reconsiderou a decisão impugnada, pois constatada a existência de prévio requerimento administrativo (ID 7591604).

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60717/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006424-04.2002.4.03.6100/SP

	2002.61.00.006424-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	FRANCISCO VECCHIATO e outros(as)
	:	HERMOGENES CARELI
	:	JUSTINO ROSSINI
	:	MARIO ANTONIO LIBRELON
	:	MOISES JOSE DE JESUS
ADVOGADO	:	SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP186442 KARINA BACCIONI CARVALHO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Francisco Vecchiato e outros em face da sentença de improcedência prolatada em demanda tendente à percepção do reajuste de 47,68% sobre complementações de aposentadoria de

ex-ferroviários da FEPASA, nos termos dos artigos 19 e 20, da Lei n. 4.345/64 e artigos 1º e 3º, da Lei n. 8.186/91.

O recurso foi distribuído em 24/09/2008 ao Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, integrante da Primeira Seção deste Tribunal, sendo redistribuídos, por sucessão, ao Desembargador Federal Hélio Nogueira em 11/12/2014.

Em 21/07/2016, a MM. Juíza Federal Convocada Mônica Bonavina proferiu decisão declinando da competência por entender ser a matéria controvertida afeta à Terceira Seção (fls. 306/307v) e, então, os autos foram redistribuídos, em 05/08/2016, à minha relatoria.

Com a devida vênia, entendo descaber à Turma Julgadora o conhecimento, processamento e julgamento desta apelação.

Assim porque constitui noção cediça na jurisprudência a de que ex-ferroviários da FEPASA sujeitam-se ao regime estatutário, havendo, inclusive, paradigmas do Excelso Pretório a tal propósito, *verbis*:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRADO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO. SERVIDOR PÚBLICO. EX-SERVIDOR DA FEPASA. REGIME ESTATUTÁRIO. PENSIONISTAS. INTEGRALIDADE DA PENSÃO. POSSIBILIDADE. AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 40, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já decidiu que os pensionistas da antiga FEPASA devem receber a pensão por morte no valor da totalidade dos vencimentos ou proventos dos servidor falecido, tendo em conta a autoaplicabilidade do art. 40, § 7º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, fica majorado em 25% o valor da verba honorária fixada anteriormente, observados os limites legais do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015. 3. Agravo interno a que se nega provimento, com aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015. (ARE-AgR 953268, Relator Min. ROBERTO BARROSO, STF, j. 24/03/2017 - g.n.).

RECLAMAÇÃO - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - DISSÍDIO ENTRE SERVIDORES E O PODER PÚBLICO - RE Nº 121.111/SP E ADI Nº 3.395/DF-MC - CABIMENTO DA RECLAMAÇÃO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. 1. Admissibilidade do uso da reclamação por alegada ofensa à autoridade do STF e à eficácia de decisão proferida em processos de índole subjetiva quando a parte reclamante figurou como sujeito processual nos casos concretos versados no paradigma. 2. A reclamação é meio hábil para conservar a autoridade do Supremo Tribunal Federal e a eficácia de suas decisões. Não se reveste de caráter primário ou se transforma em sucedâneo recursal quando é utilizada para confrontar decisões de juízos e tribunais que afrontam o conteúdo do acórdão do STF na ADI nº 3.395-MC/DF. 3. O caráter estatutário do vínculo dos antigos ferroviários e pensionistas de empresas incorporadas à FEPASA não autoriza o exercício da competência da Justiça especializada. 4. Compete à Justiça comum pronunciar-se sobre a existência, a validade e a eficácia das relações entre servidores e o poder público, fundadas em vínculo estatutário. 5. Reclamação julgada procedente. (Rcl 4803, Relator Min. DIAS TOFFOLI, STF, j. 02.06.2010 - g.n.).

Ora, seguindo nessa toada, e erigida a conclusão de se tratar de pleito relacionado a servidor público, inescapável a conclusão de calhar a uma das Turmas da egrégia Primeira Seção a análise da espécie (art. 10, § 1º, inc. VI, do RITRF-3ºReg.).

Adite-se, a contexto, que a demanda se acha em fase cognitiva, distinguindo-se, substancialmente, de situação outrora retratada pelo colendo Órgão Especial deste Tribunal em sede de conflito de competência, quando o Colegiado se inclinou pela fixação da competência da Segunda Seção para valorar ação tendente à alçada suplementação, forte no argumento de que a demanda originária, na oportunidade de sua remessa à Justiça Federal, já se encontrava em estágio executivo, pondo-se a debate, tão-só, medidas satisfativas ao adinplimento do débito, numa compleição de discussão meramente administrativa (*i.e.*, CC 0029228820124030000, reP. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 05/09/2013)

Confira-se precedente do egrégio Órgão Especial vazado em situação parelha:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO NA INATIVIDADE DA EXTINTA FEPASA. REENQUADRAMENTO DA FUNÇÃO DESEMPENHADA. AÇÃO SUBJACENTE EM FASE DE CONHECIMENTO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA LIDE. REGIME JURÍDICO ESTATUTÁRIO. MATÉRIA RELATIVA A SERVIDOR PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS QUE INTEGRAM A 1ª SEÇÃO. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE. 1- Verifica-se da causa de pedir da ação ordinária subjacente (ainda em fase de conhecimento) que se trata de ex-ferroviário da extinta "Ferrovia Paulista S.A. - FEPASA" já aposentado, ou seja, na inatividade, que objetiva o pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria em razão de reenquadramento da função desempenhada pelo autor, cumulado com indenização por danos morais. 2- A competência das Seções desta Corte Regional deve ser determinada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa, nos termos do artigo 10, do Regimento Interno deste Tribunal. 3- A questão controvertida, in casu, é se o pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria de ex-ferroviário da extinta FEPASA tem natureza previdenciária ou administrativa e, no segundo caso, se a competência para processar e julgar o feito subjacente é da 1ª Seção, por se tratar de matéria relativa a servidor público, ou da 2ª Seção, em razão da competência residual para causas relativas ao direito público. 4- O feito subjacente ainda se encontra em fase de conhecimento e foi ajuizado por ex-ferroviário da extinta FEPASA, diferenciando-se, portanto, daqueles em que o processo de execução é remetido para a Justiça Federal em virtude da sucessão da extinta RFFSA pela União Federal, voltando-se a temas em torno de medidas satisfativas para o pagamento, em relação aos quais este Órgão Especial já pacificou o entendimento no sentido da competência da C. 2ª Seção desta Corte. 5- Este Órgão Especial também já decidiu que, diferentemente das ações que versam sobre complementação de aposentadorias e pensões originadas de proventos recebidos por trabalhadores da RFFSA, que tem natureza previdenciária, as demandas que discutam a complementação de benefícios recebidos por ex-ferroviários da FEPASA tem natureza administrativa, pois os valores não são devidos pelos cofres da Previdência nem seguem as regras das leis previdenciárias. Ademais, a manutenção da paridade em favor dos inativos e pensionistas, inicialmente disposta no Estatuto dos Ferroviários e posteriormente contemplada na Lei Estadual nº 10.410/71 que cuidou da situação do pessoal das ferrovias estaduais que deram origem à FEPASA, sempre teve a Fazenda do Estado como responsável pelos pagamentos, vindo o dinheiro, em última instância, dos cofres do Governo do Estado. Afastada, portanto, a competência da C. 3ª Seção desta Corte. 6- O E. Supremo Tribunal Federal já pacificou entendimento no sentido de que os antigos ferroviários da extinta FEPASA não estavam submetidos ao regime celetista, mas ao regime jurídico estatutário (Rcl 4803). 7- Desta forma, tratando-se de pagamento de diferenças de complementação de aposentadoria em razão de reenquadramento da função desempenhada por servidor público estatutário da extinta "Ferrovia Paulista S.A. - FEPASA", deve ser declarada a competência das Turmas que compõem a 1ª Seção desta E. Corte para o processo e o julgamento do feito, nos termos do artigo 10, § 1º, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal. 8- Conflito de competência julgado procedente para declarar a competência da E. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, sucedida pelo e. Desembargador Federal Paulo Fontes no âmbito da 5ª Turma desta E. Corte, integrante da C. 1ª Seção à época da distribuição do feito subjacente. (CC 00280892320144030000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3, ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2016).

Destarte, reconheço tanger à Primeira Seção a apreciação da controvérsia posta a desate.

Ante o exposto, **SUSCITO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA** perante o Órgão Especial, nos termos do art. 11, parágrafo único, *i*, do Regimento Interno deste Tribunal.

Ofício-se a Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente deste Tribunal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

00002 REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL Nº 0004730-32.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.004730-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
PARTE AUTORA	:	TEREZA SIMAO THEODORO
ADVOGADO	:	SP061512 JORGE RAMER DE AGUIAR e outro(a)
PARTE RÉ	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP
Nº. ORIG.	:	00047303220084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que restou demonstrada a condição de herdeiros dos requerentes, conforme documentos acostados às fls. 436/444, bem como a ausência de manifestação do INSS, apesar de devidamente intimado, homologo o pedido de habilitação formulado às fls. 434/435, sem prejuízo da análise de ulterior habilitação requerida por outros eventuais sucessores do segurado, a teor do disposto no art. 296 do Regimento Interno desta Corte.

Ante as declarações de pobreza acostadas aos autos, bem como dados extraídos da consulta ao CNIS, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita aos requerentes.

São Paulo, 04 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-23.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.005177-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MARIA DE LOURDES BELGA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP195962 AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
Nº. ORIG.	:	00051772320094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a parte autora apresente cópia integral e autenticada da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual constem os vínculos empregatícios mencionados nos documentos de fls.09/13 que não foram computados na sentença recorrida (fls.108/111), tampouco no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição" elaborado pelo INSS (fls.85/88).

Prazo: 10 (dez) dias.

Cumprida a diligência, dê-se ciência ao INSS, voltando-me conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012835-83.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.012835-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	GABRIEL MARTINS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP310252 SIMONI ROCUMBACK
REPRESENTANTE	:	ROSILENE APARECIDA MARTINS
ADVOGADO	:	SP310252 SIMONI ROCUMBACK
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	GABRIEL MARTINS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	:	SP310252 SIMONI ROCUMBACK
No. ORIG.	:	12.00.00136-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Vistos,

Acolho o parecer do Ministério Público Federal para converter o julgamento em diligência.

Tomem os autos ao MMª Juízo *a quo*, a fim de realizar-se novo estudo social, onde deverá ser esclarecida a data, ou ao menos o mês, em que o autor foi morar com seu pai.

Ausente, assim, a comprovação dos fatos constitutivos de seu direito, nos termos do artigo 932, II, do NCPC, CASSO A TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela provisória de urgência concedida.

Cumpra-se, com a brevidade possível.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-85.2014.4.03.6123/SP

	2014.61.23.000625-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	VALMIR JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158875 ELAINE CRISTINA MAZZOCHI BANCK e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00006258520144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

O deslinde da presente causa envolve análise sobre a possibilidade de cômputo, como especial, do período em que o segurado usufruiu de auxílio-doença de natureza não acidentária (05/04/2000 a 17/04/2000, fl.78).

Porém, o julgamento da aludida questão encontra-se suspenso em âmbito nacional (art. 1.037, II, do NCPC), por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.036, § 5º, do Estatuto Processual, do recurso especial nº 1.759.098/RS, que versa sobre o tema, como representativo da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 17/10/2018.

Em consulta ao sistema de recursos repetitivos daquela Corte Superior, verifica-se que o **tema em debate foi afetado sob o n. 998** e a tese representativa da controvérsia, a ser submetida a julgamento, foi delimitada nos seguintes termos:

"Possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, do período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária."

Desse modo, tendo em conta a submissão da controvérsia à hipótese de suspensão da marcha processual e não havendo condições de pronta resolução meritória, outra providência não colhe senão o sobrestamento da demanda.

Anote-se e dê-se ciência.

Oportunamente, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

ANA PEZARINI

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020142-54.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.020142-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	REGINA MARIA RUZ PACHECO ZAMPRONIO
ADVOGADO	:	SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
CODINOME	:	REGINA MARIA RUZ PACHECO DE OLIVEIRA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	REGINA MARIA RUZ PACHECO ZAMPRONIO
ADVOGADO	:	SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR	:	SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	13.00.00035-0 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não atendimento ao despacho de fls. 144, oficie-se ao Procurador-Chefe do INSS para cumprimento da determinação, no prazo de 15 (quinze) dias. Com a juntada, diga o autor em 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-51.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.005469-1/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	HILTON HELIO NASCIMENTO CAMARA
ADVOGADO	:	SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
	:	SP277919 JULIANA SALATE BIAGIONI
No. ORIG.	:	14.00.00164-6 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Intime-se o(a) autor(a) pessoalmente para cumprir a determinação de fl. 160.
Prazo: 30 (trinta) dias.

São Paulo, 27 de novembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019853-19.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.019853-6/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SILVANIA DA SILVA BERNARDINO VIEIRA
ADVOGADO	:	SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG.	:	16.00.00100-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DESPACHO

Fls. 211/212.
Manifeste-se a autora.

Reitero a determinação ao INSS, por ofício, para que junte aos autos o processo administrativo relativo ao NB 155.125.100-8, DER 27/10/2015, inclusive pedido de revisão/recurso.
Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2018.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021890-19.2018.4.03.9999/SP

		2018.03.99.021890-0/SP
--	--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	VITOR QUINTILIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP372904 GILVANIA TREVISAN GIROTTO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG.	:	10026878820178260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

A presente ação foi interposta em 18/9/2017, após o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n. 631.240, sob o regime de repercussão geral. Assim, intime-se a parte autora para que comprove ter efetuado pedido administrativo, **em data anterior ao ajuizamento da ação**.
Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO (198) Nº 5022086-98.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
APELANTE: ANTONIA AP DE SOUZA LIBERATI
Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Tendo em vista que os presentes autos foram distribuídos a esta e. Corte sem a mídia digital, oficie-se ao MM. Juízo "a quo" solicitando o encaminhamento.

Faculto, ainda, as partes que providenciem, caso haja interesse, o envio de uma cópia da referida mídia eletrônica, a fim de dar celeridade ao julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024113-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GONCALO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: ESTEVAM FERRAZ DE LARA - SP300294-N

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face de decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença c.c. pedido de aposentadoria por invalidez, que deferiu a antecipação da tutela para o imediato pagamento do referido benefício previdenciário.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS que submetido(a) à perícia médica oficial constatou-se que o autor está apto para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento do benefício previdenciário goza da presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Deferida parcialmente a liminar nesta sede recursal, para antecipar a realização da perícia (ID 6947030).

Contrarrazões não apresentadas.

DECIDO.

A decisão ID 6947030, foi fundamentada nos seguintes termos:

...

“A incapacidade laboral deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor/segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO - DOENÇA . ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUÍZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio - doença , a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO - DOENÇA . RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

1 - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio - doença , por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio - doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprovatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011)

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada.

Os atestados médicos carreados aos autos na instrução do feito afirmam que o autor padece de problemas sérios problemas cardíacos, encontrando-se em tratamento.

Tem-se, pela documentação acostada aos autos, que as moléstias que acometem o autor, a princípio, incapacitam-no para o exercício de atividade laboral (retificador ferramenteiro).

Em que pese o indeferimento do pedido de auxílio-doença em sede administrativa ter sido fundamentado em perícia médica, a documentação acostada aos autos pelo(a) agravante mitiga a presunção atinente à sua capacidade laboral, motivo pelo qual, sob o aspecto da tutela de urgência a decisão agravada, em sede de cognição sumária, é irreparável.

De outro lado, a fim de evitar prejuízos irreparáveis às partes, principalmente em razão do julgamento do REsp n. 1.401.560/MT, que obriga o segurado à devolução de valores recebidos à título de antecipação de tutela em ação julgada improcedente, entendo que a hipótese é de se antecipar a perícia médica.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** o efeito suspensivo, para determinar que se promova a perícia médica no prazo de 60 dias.”

...

Tendo em vista a inexistência de fatos novos a infirmar a fundamentação da decisão transcrita e, uma vez que a providência determinada em sede liminar é indispensável para o julgamento da causa.

Além disso, em consulta ao sistema de acompanhamento processual constata-se que já foi providenciado o cumprimento da decisão pelo Juízo *a quo*, conforme se verifica em consulta ao site do TJSP, de modo que com a vinda do laudo médico aos autos, o Juízo *a quo* terá amparo técnico para a manutenção ou cassação do benefício deferido em sede de tutela.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para convalidar em definitiva a decisão ID 6947030.

Int.

Após, baixem os autos.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028481-33.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA
AGRAVANTE: ISABEL CONCEICAO BARBOSA
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em fase de execução, indeferiu o pedido de pagamento complementar, em razão da preclusão.

Requer, preliminarmente, a remessa dos autos à contadoria judicial, a fim de conferir o cálculo do saldo devedor de R\$ 47.324,77, para 06/11, e a apreciação dos agravos retidos interpostos nos autos. No mérito, em síntese, sustenta ser devida a incidência de correção monetária e de juros de mora de mora entre a data da conta e a da inscrição dos ofícios requisitórios, nos termos do decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal nos REs n. 579.431 e 870.947, não tendo ocorrido a preclusão da matéria, por ter manejado agravos retidos oportunamente.

É o relatório.

De início, descabe a apreciação dos agravos retidos interpostos nos autos subjacentes em sede de agravo de instrumento, por falta de previsão legal.

Com efeito, nos termos do artigo 523 do CPC/73, o agravo retido só poderia ser conhecido no julgamento da apelação, caso requerido, preliminarmente, pelo apelante.

Dessa forma, não havendo apelação, não há possibilidade de o tribunal vir a conhecer do agravo retido.

No mais, impõe-se o reconhecimento da preclusão consumativa a impedir o conhecimento do presente recurso, pois a análise detida destes autos revela que a parte agravante reitera pedido de pagamento de saldo credor (R\$ 47.327,77) formulado em julho de 2011 (id 8975030, p. 85/86; pdf. f. 516/517), o qual foi indeferido pela decisão à f. 375 dos autos subjacentes (id 8975030, p. 119/120; pdf. p. 550/551), ensejando a interposição do agravo retido à f. 379/385 dos autos físicos (id 8975030, p.125131; pdf. f. 556/563).

Frise-se, que após a apresentação do agravo retido, a parte autora reiterou, em julho de 2013 e maio de 2014, o pedido de remessa dos autos à contadoria judicial para conferir a conta do saldo devedor de R\$ 47.324,77 (id 8975030, p. 208; pdf. f. 639 e id 8975031, p. 13; pdf. f. 659, respectivamente).

A r. decisão à f. 476/478 dos autos físicos (id 8975031, p.16/18; pdf. f. 662/664), consignou que o pedido de saldo devedor já havia sido apreciado na decisão à f. 375/375 dos autos subjacentes.

Referida decisão não foi impugnada.

Na petição apresentada em novembro de 2016 (id 8975031, p. 41/43; pdf. f. 687/689), a parte agravante requer, entre outros pedidos, novamente a remessa dos autos ao contador para apurar "a exatidão do saldo devedor acima indicado de R\$47.324,77".

A decisão à f. 505 (autos físicos), complementada pela decisão proferida nos embargos de declaração à f. 516/517 (autos físicos), indeferiu o pedido e restou impugnada pelo presente agravo de instrumento.

Registre-se que não houve uma nova decisão, e sim a manutenção das decisões anteriores, pois, conforme explanado, o pedido formulado pela parte autora já foi apreciado pela decisão à f. 375 dos autos subjacentes, a qual foi objeto de agravo retido.

Dessa forma, a interposição de novo recurso, configura mera reiteração da questão anteriormente ventilada, em relação a qual já se operou a preclusão consumativa.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DA CITAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO NÃO CONHECIDO. - O agravo foi interposto com o objetivo de ver decretada a nulidade da citação do réu Marco Túlio Araújo ou, subsidiariamente, de ver aceita a contestação apresentada. Todavia, a questão já havia sido objeto de manifestação judicial, submetida a agravo retido. Operou-se, portanto, a preclusão consumativa, de forma que o agravo de instrumento não pode ser conhecido." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 433250 - 0006638-44.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 18/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2017)

"PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE REJEITADA. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO. UTILIZAÇÃO SIMULTÂNEA DE AGRAVO RETIDO E DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. (...) 2. A agravante interpôs agravo retido e agravo de instrumento, com o escopo de reverter a mesma decisão, em flagrante inobservância ao princípio da singularidade dos recursos. 3. Ocorrência de preclusão consumativa. 4. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento não conhecido." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5941 - 0204589-05.1990.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/09/2010 PÁGINA: 255)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CAPUT DO CPC. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. A agravante interpôs Agravo Retido e de Instrumento, objetivando reverter a mesma decisão guerreada, desrespeitando flagrantemente o princípio da singularidade dos recursos, ocorrendo, in casu, a preclusão consumativa. 2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, pela inadmissibilidade do Agravo de Instrumento, haja vista que a interposição de Embargos de Declaração, nos autos principais, em nada altera os argumentos lançados no decism agravado. 3. Precedentes do Colendo STJ (AgRg no REsp 976.668/PE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.12.2007, DJ 03.03.2008 p. 1; AgRg no REsp 897.828/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008 p. 1) 4. Recurso desprovido." (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284226 - 0107454-10.2006.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELLIANA MARCELO, julgado em 01/12/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/02/2009 PÁGINA: 445)

Diante do exposto, nos termos do artigo 932, III, do CPC, não conheço do agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5066282-56.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. MARISA SANTOS
PARTE AUTORA: MARIA LUCIA DOS SANTOS ZULATO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE MOGI GUAÇU/SP - 1ª VARA CÍVEL
Advogados do(a) PARTE AUTORA: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N
PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, acrescidas as prestações vencidas dos consertários legais.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor correspondente às prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença proferida em 04/04/2018.

Sem interposição de recursos voluntários, os autos vieram a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

A sentença foi proferida em 04/04/2018, cuja condenação fixou o termo inicial do benefício para o dia 04/03/2017.

Embora a sentença seja ilíquida, o valor da condenação ou proveito econômico evidentemente não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos na data da sua prolação, de modo que a remessa oficial não deve ser conhecida.

NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60724/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010056-70.2008.4.03.6183/SP

	2008.61.83.010056-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ROMIVALDO LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ROMIVALDO LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP->1ª SSI-SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020249-34.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.020249-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	VALDILENE ROZENDO ANDRADE
ADVOGADO	:	SP187286 ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro(a)
No. ORIG.	:	00202493420104036100 7V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001911-34.2010.4.03.6125/SP

	2010.61.25.001911-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro(a)
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZ MARQUES
ADVOGADO	:	SP269236 MARCIO OLIVEIRA DA CRUZ e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSI - SP
No. ORIG.	:	00019113420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024473-26.2011.4.03.6182/SP

	2011.61.82.024473-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	FRANCISCA ROSIMIRA BIZERRA DA NOBREGA
ADVOGADO	:	SP166354 VALTER NUNHEZI PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00244732620114036182 2F Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003995-94.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.003995-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	:	JOSE ANTONIO SANCHEZ RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP238229B LINDOLFO SANT'ANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOSE ANTONIO SANCHEZ RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP238229B LINDOLFO SANT'ANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00039959420124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0005060-18.2012.4.03.6303/SP

	2012.63.03.005060-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a)
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	ANTONIO MARTINS DE ALCANTARA
ADVOGADO	:	SP225787 MARCOS PAULO MOREIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	:	00050601820124036303 8 Vr CAMPINAS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002649-49.2014.4.03.6006/MS

	2014.60.06.002649-0/MS
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SABRINA BATISTA DO NASCIMENTO incapaz e outros(as)
	:	GEOVANE BATISTA DO NASCIMENTO incapaz
	:	PAOLA BATISTA DO NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO	:	MS010514 MARCUS DOUGLAS MIRANDA e outro(a)
REPRESENTANTE	:	CLEIDE JOSE DO NASCIMENTO
No. ORIG.	:	00026494920144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2014.61.83.005444-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSEMI LUIZ GOMES
ADVOGADO	:	SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
	:	SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00054447920144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2015.03.99.020791-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	DIRCE ANTUNES ANGELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP255260 SERGIO PELARIN DA SILVA
No. ORIG.	:	14.00.00012-0 2 Vr MONTE MOR/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2015.03.99.044256-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VALDECI GOMES REIS
ADVOGADO	:	SP300809 LUCIANO SANTOS DO AMARAL
No. ORIG.	:	14.00.00016-3 3 Vr SUZANO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2016.03.99.025607-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JOVINO FRANCISCO RIBEIRO FILHO
ADVOGADO	:	SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
No. ORIG.	:	00001072120158260648 1 Vr URUPES/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2016.03.99.029367-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	FRANCISCO MANOEL DE OLIVEIRA

ADVOGADO	:	SP128685 RENATO MATOS GARCIA
No. ORIG.	:	40018232220138260248 3 Vr INDAIATUBA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0038613-84.2016.4.03.9999/SP

	:	2016.03.99.038613-7/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE LOURDES MENDES MAESTRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP290356 SUHAILL ZOGHAIB ELIAS SABEH
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	10030693020168260077 3 Vr BIRIGUI/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0002329-67.2017.4.03.0000/SP

	:	2017.03.00.002329-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
AGRAVANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADO(A)	:	ALTAMIR OZORIO
ADVOGADO	:	SP245224 MARCELA DE SOUZA VENTURIN CORREIA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	:	00047490320148260218 1 Vr GUARARAPES/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0005534-80.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.005534-4/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	FERNANDO CESAR TASINAFFO
ADVOGADO	:	SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FERNANDO CESAR TASINAFFO
ADVOGADO	:	SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	:	00031072920088260404 1 Vr ORLANDIA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0012447-78.2017.4.03.9999/SP

	:	2017.03.99.012447-0/SP
--	---	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	EDUARDO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP364256 MAYARA MARIOTTO MORAES
No. ORIG.	:	00057993320148260584 1 Vr SAO PEDRO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.

00017 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0018006-16.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.018006-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ANDRESSA FARIAS DE FREITAS incapaz
ADVOGADO	:	SP190255 LEONARDO VAZ
REPRESENTANTE	:	UMBELINA SOUZA DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP190255 LEONARDO VAZ
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG.	:	10003477420168260157 1 Vr CUBATAO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019793-80.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.019793-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	ARTHUR LORENZO SZMYHIEL ZELLER DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
	:	SP362871 IRAMAIA PINHEIRO COSTA
REPRESENTANTE	:	JESSICA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
	:	SP362871 IRAMAIA PINHEIRO COSTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	16.00.00082-8 1 Vr TATUL/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026193-13.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.026193-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	LIVIA MARIA CONSTANTINO SEVERINO BEZERRA incapaz e outros(as)
	:	MAYCON RYAN CONSTANTINO SEVERINO BEZERRA incapaz
	:	MARIA EDUARDA CONSTANTINO SEVERINO BEZERRA incapaz
ADVOGADO	:	SP360501 VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO
REPRESENTANTE	:	LILLIANE CONSTANTINO SEVERINO
ADVOGADO	:	SP360501 VITOR ANTONIO DA SILVA DE PAULO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10004860920168260292 1 Vr JACAREI/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031735-12.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.031735-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	ALFREDA FERREIRA GUSMAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP181506B CRISTIANE SANTOS GUSMÃO PEREIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	14.00.00322-8 2 Vr ITARARE/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.000459-6/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	RICHARD DA CUNHA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO	:	SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
REPRESENTANTE	:	MARCIA REGINA COCHUT
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10013104620168260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.003206-3/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal ANA PEZARINI
APELANTE	:	MAURO DOS SANTOS CRUZ - prioridade
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
SUCEDIDO(A)	:	ANTONIO DOMINGOS CRUZ falecido(a)
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MAURO DOS SANTOS CRUZ - prioridade
ADVOGADO	:	SP197979 THIAGO QUEIROZ
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00082578220108260157 3 Vr CUBATAO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.009392-1/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	PEDRO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	PEDRO DA SILVA NETO
ADVOGADO	:	SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10028913320168260481 1 Vr PRESIDENTE EPTACIO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.018314-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	APARECIDO ANEZIO MACIEL incapaz
ADVOGADO	:	SP280955 LUIZA SEIXAS MENDONÇA
REPRESENTANTE	:	TAMIRES CAROLINE MACIEL SECCHI
ADVOGADO	:	SP280955 LUIZA SEIXAS MENDONÇA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP
No. ORIG.	:	00035180520148260035 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.018572-4/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	LUIZ MIGUEL MODESTO RIBEIRO incapaz e outros(as)
	:	JOSE GABRIEL MODESTO RIBEIRO incapaz
	:	MARIA ALICE DONIZETTI MODESTO RIBEIRO incapaz
ADVOGADO	:	SP265453 PATRICIA IBRAIM CECILIO
REPRESENTANTE	:	GLAUCIANE APARECIDA SACHETTO RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP265453 PATRICIA IBRAIM CECILIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10007664720178260614 1 Vr TAMBAU/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.018847-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOAO BATISTA GOMES
ADVOGADO	:	SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	00013750320148260210 1 Vr GUAIRA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.019135-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	WALMIR DA CRUZ BENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP342909 WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP
No. ORIG.	:	10035114820168260286 3 Vr ITU/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.019228-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA VILMA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP109791 KAZUO ISSAYAMA
No. ORIG.	:	10005771920168260060 1 Vr AURIFLAMA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

	2018.03.99.019247-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	LEILA DOS SANTOS PADOAN
ADVOGADO	:	SP413802 EDUARDO DA SILVA ARAUJO
No. ORIG.	:	1009926720168260664 2 Vr VOTUPORANGA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019333-59.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019333-2/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	ELOAR APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	ELOAR APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG.	:	00005324820158260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019473-93.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019473-7/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	MARIA DE FATIMA LIMA
ADVOGADO	:	SP318920 CAMILA BALDUINO DA CUNHA WATANABE
No. ORIG.	:	10002256420158260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019630-66.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019630-8/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	:	ADALTO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10003422520168260651 1 Vr VALPARAISO/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019905-15.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.019905-0/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	PEDRO VALENTIM RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP129494 ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT
No. ORIG.	:	00054723220138260129 1 Vr CASA BRANCA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020438-71.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020438-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	SARA REGINA RIBEIRO DO PRADO SIQUEIRA
ADVOGADO	:	SP201360 CRISTIAN FERNANDES
No. ORIG.	:	10002764620178260219 1 Vr GUARAREMA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020932-33.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.020932-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	JOSE MATIAS DE LIMA
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	JOSE MATIAS DE LIMA
ADVOGADO	:	SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG.	:	14.00.00078-5 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021076-07.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.021076-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE	:	CLODOALDO PERUSSI
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
APELADO(A)	:	CLODOALDO PERUSSI
ADVOGADO	:	SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO
No. ORIG.	:	10005096020178260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

VISTA

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/T.R.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 18 de dezembro de 2018.
Ana Paula Brito Hori Simões
Diretora de Subsecretaria

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020936-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDVALDO VIEIRA DA SILVA
CURADOR: LUZINETE BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020936-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDVALDO VIEIRA DA SILVA
CURADOR: LUZINETE BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edvaldo Vieira da Silva face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência relativo à concessão de auxílio-doença.

O agravante sustenta que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, em razão de ser portador de doença que o incapacita para o labor, conforme documentos médicos apresentados. Requer a concessão da tutela de urgência e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020936-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDVALDO VIEIRA DA SILVA
CURADOR: LUZINETE BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO TABORDA SIMOES - SP223886-A,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso dos autos, os dados do CNIS demonstram que o autor percebeu o benefício de auxílio-doença no período de 09.01.2007 a 11.04.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os relatórios médicos apresentados, datados até 16.5.2018, atestam que o requerente é portador de esquizofrenia, não possuindo condições para exercer atividade laborativa.

Constata-se, assim, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurado da parte autora, bem como a existência de enfermidades que o incapacitam para o trabalho, de rigor a reforma da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019883-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: SALETE MANZUTTI IAMNHUK

SUCEDIDO: ANTONIO IAMNHUK

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466-A.

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019883-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: SALETE MANZUTTI IAMNHUK

SUCEDIDO: ANTONIO IAMNHUK

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo que apurou saldo credor, em favor do INSS, no valor de R\$ 22.880,01, para junho/2016.

Sustenta a agravante, em apertada síntese, a existência de erros materiais nos cálculos apurados pela Contadoria e homologados pelo R. Juízo a quo. Aduz que milita em seu favor a incidência do princípio da irrepetibilidade de alimentos, haja vista que os valores foram recebidos de boa-fé e, na hipótese de devolução, deve ser observado o disposto no artigo 115, da Lei 8213/91. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019883-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: SALETE MANZUTTI IAMNHUK
SUCEDEDIDO: ANTONIO IAMNHUK
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO - SP23466,
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.

Da análise dos autos, notadamente pela informação apresentada pela Contadoria do Juízo (Num. 4237188 – pág.46), que resume bem o ocorrido nos autos, verifico a grande discordância das partes quanto aos valores recebidos e, eventual saldo remanescente, provenientes de depósitos já efetuados. E, como observou o Contador: "...o que vem ocorrendo são sucessões de cálculos e impugnações diversas".

As partes, de fato, seguem, sucessivamente apresentando cálculos e respectivas impugnações. Em novas informações da Contadoria (Num. 4237188 – pág. 89 e 90), observo:

"(...)

2. às fls. 720, o Autor requer que o Contador refaça os cálculos de fls. 695/699, mas não há razão para isso, pois RATIFICAMOS nossos cálculos e não há o que refazer. O autor deve retomar aos cofres públicos o valor de R\$ 22.880,01 atualizados até junho de 2016.

(...)"

O R. Juízo a quo homologou os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo, nos seguintes termos:

"Vistos.

HOMOLOGO o cálculo efetuado pela contadoria às fls. 694/699, que apurou um saldo credor em favor do Inss, no valor de R\$ 22.880,01 para junho/2016, tendo em vista que observou todos os parâmetros estipulados nas decisões judiciais constantes destes autos, conforme se verifica às fls. 708/709.

Aguarde-se o decurso do prazo para eventual recurso e após, intime-se a autora para que efetue o depósito."

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao homologar os cálculos da Contadoria do Juízo.

Consoante previsto no § 2º., do artigo 524, do CPC, para verificação dos cálculos o Juiz poderá valer da Contadoria do Juízo.

Outrossim, os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes.

Vale dizer, os cálculos elaborados ou conferidos pela contadoria do Juízo, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção juris tantum de veracidade só ilidível por prova inequívoca em contrária, in casu não demonstrada.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados desta Eg. Corte:

"EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXTINÇÃO. CALCULOS DA CONTADORIA . ACOLHIMENTO. Pacificada a Jurisprudência desta E. Corte no sentido de que, havendo divergência entre as partes quanto aos cálculos apresentados em execução de sentença, aqueles realizados pela contadoria do Juízo podem e devem ser acolhidos, por gozarem de fé pública e de imparcialidade. Apelação do exequente a que se nega provimento." (Processo AC 199903990599613 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 504410 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 88 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação 17/09/2009).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: FGTS. DIVERGÊNCIA ENTRE OS CÁLCULOS . EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. CABIMENTO. I - A matéria aqui discutida refere-se à cobrança do direito à correção do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não corrigido à época devida. II - Verificada a divergência entre os cálculos apresentados pelos autores e aqueles oferecidos pela CEF, o Juízo encaminhou os autos à contadoria Judicial para apuração do montante devido, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil. III - Ressalte-se que a contadoria Judicial é órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes. IV - Por conseguinte, tenho que deve ser mantida a decisão que acatou os cálculos apresentados pela contadoria e extinguiu a execução. V - Apelo improvido." (Processo AC 97030507590 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 384255 Relator (a) JUIZA CECILIA MELLO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:15/02/2008 PÁGINA: 1371 Data da Decisão 29/01/2008 Data da Publicação 15/02/2008).

Acresce relevar que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão. Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o Juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar" (RTFR 162/37). Veja-se também RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Neste passo, tendo a Contadoria do Juízo apurado que a agravante recebeu valor superior ao devido, a r. decisão agravada deve ser mantida, considerando a indisponibilidade do patrimônio público e vedação ao enriquecimento ilícito.

Ressalto, outrossim, que a hipótese dos autos não se trata de devolução de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada ou sobre devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da administração da Previdência Social, (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734 /RN, selecionado como representativo de controvérsia.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VALORES RECEBIDOS. SALDO REMANESCENTE. DIVERGÊNCIA ENTRE AS PARTES. CONTADORIA DO JUÍZO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. APURAÇÃO DE SALDO CREDOR EM FAVOR DO INSS. DEVOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. LIMITES DO JULGADO. OBSERVÂNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. Na hipótese dos autos, há grande discordância das partes quanto aos valores recebidos e, eventual saldo remanescente, provenientes de depósitos já efetuados.
3. Os cálculos do Contador Judicial têm fé pública e presunção de veracidade, eis que elaborado por pessoa sem relação com a causa e de forma equidistante do interesse das partes.
4. A liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na r. sentença e no v. acórdão.
5. Tendo a Contadoria do Juízo apurado que a agravante recebeu valor superior ao devido, a r. decisão agravada deve ser mantida, considerando a indisponibilidade do patrimônio público e vedação ao enriquecimento ilícito.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019550-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: FRANCISCA LUCIA COLICI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019550-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: FRANCISCA LUCIA COLICI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida de urgência. Alega ser pessoa idosa e portadora de demência fronto temporal, transtorno depressivo recorrente grave, transtorno cognitivo com déficit cognitivo e alteração comportamental, além de pré-diabetes e dislipidemia, enfermidades as quais a incapacitam ao exercício de sua atividade laborativa de faxineira. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

A tutela antecipada recursal foi indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019550-41.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: FRANCISCA LUCIA COLICI
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO - SP293036-N, ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores. Vejamos:

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 03/04/2018, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença à agravante, tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada por entender ausentes os requisitos autorizadores à concessão da medida.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que são datados de 11/2017, 02/2018 e 03/2018, ou seja, expedidos há mais de 7 meses e anteriores a perícia médica realizada pelo INSS (03/04/2018), de forma que não é possível aferir o atual quadro clínico da autora/agravante, bem como a alegada persistência das moléstias incapacitantes.

Em decorrência, não obstante o alegado pela agravante, sem perícia médica, não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.
2. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).
3. Trata-se de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.
4. Os relatórios médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que são datados de 11/2017, 02/2018 e 03/2018, ou seja, expedidos há mais de 7 meses e anteriores a perícia médica realizada pelo INSS (03/04/2018), de forma que não é possível aferir o atual quadro clínico da autora/agravante, bem como a alegada persistência das moléstias incapacitantes.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5039701-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AURORA MARIA DE JESUS ROSA
Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5039701-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AURORA MARIA DE JESUS ROSA
Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5039701-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: AURORA MARIA DE JESUS ROSA
Advogados do(a) APELANTE: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.02.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 06.10.2017, atesta que a autora (empregada doméstica) é portadora de esquizofrenia, inexistindo incapacidade laborativa.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui recolhimentos (valor mínimo) em períodos interpolados entre 2003 e 2016, alternados com o recebimento de benefícios de auxílio-doença, desde 2004, sendo os últimos períodos de 25.10.2016 a 09.02.2017 e de 30.03.2017 a 14.09.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Em que pese a conclusão do perito quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, entendo que no caso dos autos, considerando-se a atividade desenvolvida por ela (empregada doméstica), a idade (59 anos), o baixo grau de instrução e o histórico de benefícios por incapacidade, recebidos desde 2004, justifica-se a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional,

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da presente data, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão, com termo final em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da presente data, com termo final em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício. Honorários advocatícios fixados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Aurora Maria de Jesus Rosa**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, **com data de início a partir da presente data, com termo final em seis meses após o presente julgamento**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCPC/2015.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (empregada doméstica), a idade (59 anos) e a enfermidade que possui, justifica-se a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da presente data, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão, com termo final em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

IV - Determinada a imediata implantação do benefício, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018311-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LEILIVALDO SIA
Advogado do(a) AGRAVANTE: SÉRGIO GEROMES - SP283238
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leilivaldo SIA em face de decisão que rejeitou a impugnação à execução apresentada pelo INSS, em ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, a fim de determinar o prosseguimento da execução no valor de R\$ 52.247,50, atualizado para março de 2018, conforme cálculo apresentado pela parte exequente. Deixou de condenar o executado ao pagamento de honorários sucumbenciais, nos termos da Súmula 519 do E. STJ.

Objetiva a parte agravante a reforma parcial da r. decisão, vez que o cumprimento de sentença, apesar de ensejar a expedição de precatório, foi objeto de impugnação, sendo, portanto, devida a fixação de honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §7º, do NCPC.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

Em atenção ao despacho de id's 6549681, o agravante acostou aos autos comprovante de recolhimento em dobro do preparo recursal, nos termos do artigo 99, §5º, do NCPC.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, importa salientar que o quantum debeat homologado pelo Juízo de origem representa valor não superior a sessenta salários mínimos, sendo, portanto, adimplido por meio de Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Sobre a fixação de honorários sucumbenciais na fase executiva, o novo Código de Processo Civil estabelece que:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

(...)

§ 7º. Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

Da análise dos autos, denota-se que a autarquia previdenciária apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, fixando o quantum debeat em R\$ 33.640,00, calculado para março de 2018.

Entretanto, o juízo de origem houve por bem rejeitar os argumentos trazidos pelo INSS, a fim de homologar o cálculo apresentado pela parte exequente, no montante de R\$ 52.247,50, atualizado para março de 2018.

Destarte, são devidos honorários advocatícios em favor do exequente, porquanto se trata de condenação de execução impugnada. Nesse sentido, é a jurisprudência: TRF-4 - AG: 50348594620164040000 5034859-46.2016.404.0000, Relator: CÂNDIDO ALFREDO S. LEAL JR., Data de Julgamento: 24/02/2017, QUARTA TURMA.

Vale mencionar que o caso dos autos não atrai a aplicação da Súmula nº 519 do E. STJ, eis que ela tem o condão de, nas hipóteses de rejeição à impugnação ao cumprimento da sentença, afastar a incidência de **novos** honorários advocatícios, nos casos em que tal verba já tenha sido anteriormente fixada em virtude do não pagamento voluntário do débito (artigos 523, § 1º, do NCPC e Súmula STJ nº 517), consoante se extrai do trecho extraído do seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido”.

(STJ. Corte Especial. REsp 1134186/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 01/08/2011).

Entretanto, como cediço, a multa prevista no §1º do artigo 523 do NCPC não se aplica à Fazenda Pública, nos termos do § 2º do artigo 534 do código processual vigente, sendo, portanto, inaplicável o teor da Súmula nº 519 do E. STJ ao caso em apreço.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente**, a fim de fixar os honorários advocatícios em 10% sobre a diferença entre o valor homologado pelo Juízo de origem e aquele apresentado pelo INSS em sua impugnação à execução, nos termos do artigo 85, § 3º, do NCPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS –CUMPRIMENTO DE SENTENÇA IMPUGNADA – CABIMENTO – SÚMULA STJ 519 – NÃO INCIDÊNCIA.

I - São devidos honorários advocatícios em favor do exequente, porquanto se trata de condenação de execução impugnada, não superior a sessenta salários mínimos. Precedente: *TRF-4 - AG: 50348594620164040000 5034859-46.2016.404.0000, Relator: CÂNDIDO ALFREDO S. LEAL JR., Data de Julgamento: 24/02/2017, QUARTA TURMA.*

II - O caso dos autos não atrai a aplicação da Súmula nº 519 do E. STJ, eis que ela tem o condão de, nas hipóteses de rejeição à impugnação ao cumprimento da sentença, afastar a incidência de novos honorários advocatícios, nos casos em que tal verba já tenha sido anteriormente fixada em virtude do não pagamento voluntário do débito (artigos 523, § 1º, do NCPC e Súmula STJ nº 517).

III - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a diferença entre o valor homologado pelo Juízo de origem e aquele apresentado pelo INSS em sua impugnação à execução.

IV – Agravo de instrumento interposto pela parte exequente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 10ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5006207-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5006207-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria em especial ou por tempo de contribuição. Houve a condenação da parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa (art. 85, § 3º, I, do NCPC), cuja execução fica suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º do Novo CPC.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença alegando, em síntese, restar demonstrado o exercício de atividades especiais nos períodos 10.08.1992 a 08.11.2009 e de 20.10.1997 a 23.05.2012, por exposição a agente nocivo, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18.07.2013). Aduz, ainda, que o cálculo do salário de benefício devem ser somados os salários-de-contribuições das instituições em que exerceu atividade concomitante, relativos ao labor desempenhado junto ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e à Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo - FMUSP, vez que o regramento do art. 32 da Lei nº 8.213/91 fere o princípio da isonomia. Pede, por fim, a condenação do réu ao pagamento em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5006207-53.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARIA APARECIDA CARDOSO SILVA
Advogado do(a) APELANTE: EURICO MANOEL DA SILVA JUNIOR - SP290491-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 19.05.1962, o reconhecimento de atividades especiais nos períodos declinados na inicial. Consequentemente, requer a concessão do benefício em aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18.07.2013).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

"Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional. (g.n)".

No caso em apreço, com o objetivo de comprovar a especialidade do labor declinado na inicial, a autora trouxe aos autos os seguintes documentos: CTPS, PPP's e Processo Administrativo.

Assim, deve ser reconhecida a especialidade do período de **20.10.1997 a 23.05.2012**, na função de atendente de nutrição, no inst. criança e pediatria, conforme PPP (ID:3377220), na Fundação Faculdade de Medicina, em que executava tarefas relacionadas ao preparo e a distribuição da alimentação, com exposição a microorganismos e contato com materiais infecto-contagiantes, de forma habitual e permanente, previsto no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964, previsto no código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

Todavia, não há possibilidade de reconhecimento como especial o período de **10.08.1982 a 08.11.2009**, em que laborou no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, como atendente de nutrição, conforme PPP (ID:3377220), na Seção de Suprimento Alimentar (concomitante em parte com o período de 20.10.1997 a 23.05.2012), pois não havia contato direto com os pacientes, conforme se observa da descrição de atividade da requerente que auxiliava na medição e pesagem de gêneros para preparo de dietas de sonda e fórmulas infantis, conforme a solicitação da nutricionista, envasava as dietas e encaminhava para a área de distribuição das copas de unidades de internação, realizava controle qualitativo dos gêneros e materiais utilizados, realizava registro do controle de temperatura da geladeira da área de distribuição, cumprindo o regulamento e normas do setor de nutrição.

Ademais, a mera indicação no PPP de microorganismo não gera no presente caso a especialidade, sendo necessária a exposição ao agente nocivo, o que não restou comprovado, não bastando para este fim o labor em instituição de saúde, dada a ausência de contato diretamente com os pacientes do hospital no exercício de suas funções, não podendo ser também equiparado aos demais profissionais de saúde pela categoria profissional. Além disso, o PPP indicou ser intermitente no campo de observações o contato com qualquer material infecto.

Insta acentuar que as informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a da autora, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos encontra-se formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tais formulários são emitidos com base no modelo padrão do INSS, que não trazem campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados os períodos de atividades especiais reconhecidos na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **14 anos, 7 meses e 4 dias de atividade exclusivamente especial até 23.05.2012**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que a autora perfaz mais de 25 anos de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso, conforme contagem administrativa (ID:3377220).

Desta feita, convertido o período de atividade especial, reconhecido na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais comuns incontroversos, abatendo-se os períodos concomitantes, a autora totalizou **16 anos, 9 meses e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 36 anos, 9 meses e 11 dias de tempo de contribuição até 18.07.2013**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.07.2013), momento em que a autora já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 26.11.2014.

De outro giro, verifica-se que a autora trabalhou, simultaneamente, no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e na Fundação Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, durante o intervalo de 20.10.1997 a 18.07.2013.

A forma de cálculo do salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes encontra disciplina nos artigos 32 da Lei nº 8.213/91 e 34 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário.

Art. 34. O salário-de-benefício do segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas até a data do requerimento ou do óbito ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 32 e nas normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições para obtenção do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponderá à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido; e

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completos de contribuição e os do período da carência do benefício requerido; e

III - quando se tratar de benefício por tempo de contribuição, o percentual de que trata a alínea "b" do inciso anterior será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de contribuição considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Quando o exercício de uma das atividades concomitantes se desdobrar por atividades sucessivas, o tempo a ser considerado para os efeitos deste artigo será a soma dos períodos de contribuição correspondentes.

§ 3º Se o segurado se afastar de uma das atividades antes da data do requerimento ou do óbito, porém em data abrangida pelo período básico de cálculo do salário-de-benefício, o respectivo salário-de-contribuição será computado, observadas, conforme o caso, as normas deste artigo.

§ 4º O percentual a que se referem a alínea "b" do inciso II e o inciso III do caput não pode ser superior a cem por cento do limite máximo do salário-de-contribuição.

§ 5º No caso do § 3º do art. 73, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez deve corresponder à soma das parcelas seguintes:

I - o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença a ser transformado em aposentadoria por invalidez, reajustado na forma do § 6º do art. 32; e

II - o valor correspondente ao percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades não consideradas no cálculo do auxílio-doença a ser transformado, percentual este equivalente à relação entre os meses completos de contribuição, até o máximo de doze, e os estipulados como período de carência para a aposentadoria por invalidez.

§ 6º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite desse salário.

A parte autora sustenta ser aplicável a orientação interna do INSS, expressa na Instrução Normativa INSS/PRES nº 77/2015, nos artigos 190 e seguintes, no sentido de que não são consideradas atividades concomitantes aquelas prestadas a empresas do mesmo grupo econômico:

Art. 190. Para cálculo do salário de benefício com base nas regras previstas para múltiplas atividades será imprescindível a existência de remunerações ou contribuições concomitantes, provenientes de duas ou mais atividades, dentro do PBC.

Art. 191. Não será considerada múltipla atividade quando:

I - o segurado satisfizer todos os requisitos exigidos ao benefício em todas as atividades concomitantes;

II - nos meses em que o segurado contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes, em obediência ao limite máximo do salário de contribuição;

III - nos meses em que o segurado tenha sofrido redução dos salários de contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário;

IV - se tratar de mesmo grupo empresarial, ou seja, quando uma ou mais empresas tenham, cada uma delas, personalidade jurídica própria e estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, sendo, para efeito da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas; e

V - se tratar de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez isentos de carência ou decorrentes de acidente de qualquer natureza, inclusive por acidente do trabalho.

Art. 192. Nas situações mencionadas no art. 191, o salário de benefício será calculado com base na soma dos salários de contribuição das atividades exercidas até a data do requerimento ou do afastamento da atividade, observado o disposto no art. 32 do RPS.

No presente caso, a controvérsia cinge-se em saber se o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e a Fundação Faculdade de Medicina da USP podem ser consideradas empresas do mesmo grupo econômico, para fins de aplicação dos artigos 191, IV e 192, da IN acima mencionada.

Nesse contexto, cumpre destacar que o Tribunal Superior do Trabalho, no Recurso de Revista nº 210100-32.2008.5.02.0046, firmou entendimento no sentido de que a Fundação Faculdade de Medicina e o Hospital das Clínicas são pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, portanto, sem o viés econômico, a afastar a caracterização de grupo econômico previsto no art. 2º, § 2º, da CLT, sendo a primeira fundação de direito privado e, a segunda, autarquia estadual:

RECURSO DE REVISTA DAS RECLAMADAS FUNDAÇÃO FACULDADE DE MEDICINA E HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. MATÉRIA COMUM. REINTEGRAÇÃO. INGERÊNCIA DA SEGUNDA RECLAMADA NAS DELIBERAÇÕES DA PRIMEIRA RECLAMADA. GRUPO ECONÔMICO INEXISTENTE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

As reclamadas, conforme delimitação do eg. Tribunal Regional, são pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, portanto, sem o viés econômico, a afastar a caracterização de grupo econômico previsto no art. 2º, §2º, da CLT. Assim, não se pode inferir que suposta ingerência da segunda reclamada Hospital das Clínicas na primeira ré, Fundação Faculdade de Medicina, acarrete a figura de empregador único, a gerar responsabilidade solidária. Nos termos do art. 265 do CC, a solidariedade não se presume, decorre de lei ou da vontade das partes. Recursos de revista conhecidos e providos.

RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA FUNDAÇÃO FACULDADE DE MEDICINA. MATÉRIA REMANESCENTE. AÇÃO JUDICIAL ANTERIORMENTE IMPETRADA. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO. Diante da delimitação fática do eg. TRT de que a demissão da reclamante ocorreu por retaliação, não há como se conhecer do recurso de revista por violação do art. 2º da CLT. Recurso de revista não conhecido.

(RR - 210100-32.2008.5.02.0046, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 13.08.2014, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15.08.2014)

Sendo assim, considerando a existência de dois vínculos empregatícios e não se podendo afirmar que tais contratos de trabalho têm como empregador o mesmo grupo econômico, não há como afastar a sistemática de cálculo para atividades concomitantes ou múltiplas descrita na alíneas *a* e *b* do inciso II do art. 32 da Lei 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme consulta no CNIS, verifica-se que houve concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (**NB 42/184.807.196-2; DIB: 17.11.2017**) no curso do processo. Desse modo, em liquidação de sentença caberá a parte autora optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo.

Ainda que a parte autora opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício judicial (18.07.2013) e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação (17.11.2017), considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido: AC 00037949620034036113, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 judicial 1 DATA:24/01/2012.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer como especial o período de 20.10.1997 a 23.05.2012, que somado aos comuns incontroversos, totalizou 16 anos, 9 meses e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 36 anos, 9 meses e 11 dias de tempo de contribuição até 18.07.2013. Consequentemente, condeno o réu a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18.07.2013), com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, quando a autora deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. EPI. INEFICÁCIA. LABOR CONCOMITANTE. FUNDAÇÃO FACULDADE DE MEDICINA E HOSPITAL DAS CLÍNICAS DA FACULDADE DE MEDICINA DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. GRUPO ECONÔMICO INEXISTENTE. ART. 32, II, DA LEI 8.213/91. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OPÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II – Deve ser reconhecida a especialidade do período de 20.10.1997 a 23.05.2012, na função de atendente de nutrição, no inst. criança e pediatria, conforme PPP, na Fundação Faculdade de Medicina, em que executava tarefas relacionadas ao preparo e a distribuição da alimentação, com exposição a microorganismos e contato com materiais infecto-contagiantes, de forma habitual e permanente, previsto no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/1964, previsto no código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/1979 e 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

III - Não há possibilidade de reconhecimento como especial o período de 10.08.1982 a 08.11.2009, em que laborou no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, como atendente de nutrição, conforme PPP, na Seção de Suprimento Alimentar (concomitante em parte com o período de 20.10.1997 a 23.05.2012), pois não havia contato direto com os pacientes, conforme se observa da descrição de atividade da requerente que auxiliava na medição e pesagem de gêneros para preparo de dietas de sonda e fórmulas infantis, conforme a solicitação da nutricionista, envasava as dietas e encaminhava para a área de distribuição das copas de unidades de internação, realizava controle qualitativo dos gêneros e materiais utilizados, realizava registro do controle de temperatura da geladeira da área de distribuição, cumprindo o regulamento e normas do setor de nutrição. Ademais, a mera indicação no PPP de microorganismo não gera no presente caso a especialidade, sendo necessária a exposição ao agente nocivo, o que não restou comprovado, não bastando para este fim o labor em instituição de saúde, dada a ausência de contato diretamente com os pacientes do hospital no exercício de suas funções, não podendo ser também equiparado aos demais profissionais de saúde pela categoria profissional. Além disso, o PPP indicou ser intermitente no campo de observações o contato com qualquer material infecto.

IV - Insta acentuar que as informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial.

V - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos encontra-se formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tais formulários são emitidos com base no modelo padrão do INSS, que não trazem campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a da autora, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VII - Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

VIII - Convertido o período de atividade especial, reconhecido na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais comuns incontroversos, abatendo-se os períodos concomitantes, a autora totalizou 16 anos, 9 meses e 24 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 36 anos, 9 meses e 11 dias de tempo de contribuição até 18.07.2013, data do requerimento administrativo, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

IX - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (18.07.2013), momento em que a autora já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 26.11.2014.

X - O Tribunal Superior do Trabalho, no Recurso de Revista nº 210100-32.2008.5.02.0046, firmou entendimento no sentido de que a Fundação Faculdade de Medicina e o Hospital das Clínicas são pessoas jurídicas sem fins lucrativos e, portanto, sem o viés econômico, a afastar a caracterização de grupo econômico previsto no art. 2º, § 2º, da CLT, sendo a primeira fundação de direito privado e, a segunda, autarquia estadual.

XI - Sendo assim, considerando a existência de dois vínculos empregatícios e não se podendo afirmar que tais contratos de trabalho têm como empregador o mesmo grupo econômico, não há como afastar a sistemática de cálculo para atividades concomitantes ou múltiplas descrita na alíneas a e b do inciso II do art. 32 da Lei 8.213/91.

XII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência.

XIII - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XIV - Havendo concessão administrativa de benefício no curso do processo, em liquidação de sentença caberá à parte autora optar entre o benefício judicial objeto da ação ou o benefício administrativo. Ainda que a autora opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre a data do primeiro requerimento administrativo e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

XV - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020123-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: SEVERINO PEDRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020123-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: SEVERINO PEDRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE - cumprimento de sentença, objetivando a execução do título judicial proferido nos autos da ACP n. 2003.61.83.011237-8, determinou a remessa dos autos à Contadoria do Juízo, para o fim de adequar os cálculos do valor devido, observando a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante aos juros de mora e correção monetária, aplicando-se a TR, no período de compreendido entre 30/06/09 a 25/03/15.

Sustenta o agravante, em síntese, ofensa a coisa julgada, pois o título executivo judicial, transitado em julgado, determinou expressamente a fixação do percentual de 1% a título de juros de mora, além do que, inaplicável a Lei 11.960/09, no tocante ao índice de correção monetária, considerando o julgamento do Tema 810 pelo C. STF. Aduz, ainda, ser devida a fixação de verba honorária, nos termos do artigo 85 do CPC. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020123-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: SEVERINO PEDRO DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo determinou a remessa dos autos à Contadoria do Juízo para o fim de adequar os cálculos do valor devido, observando a aplicação da Lei 11.960/09, no tocante aos juros de mora e correção monetária, aplicando-se a TR, no período de compreendido entre 30/06/09 a 25/03/15.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Com efeito, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

Acresce relevar, que o precedente do C. STF que resolve a existência da repercussão geral de determinada questão de direito é de obrigatória observância pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Luiz Guilherme Marinoni (Precedentes obrigatórios, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 472), "(...) não há como conciliar a técnica de seleção de casos com a ausência de efeito vinculante, já que isso seria o mesmo que supor que a Suprema Corte se prestaria a selecionar questões constitucionais pela relevância e transcendência e, ainda assim, permitir que estas pudessem ser tratadas de modo diferente pelos diversos juízos inferiores".

As decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (reclamação 18.412- DF. Relator Min. Roberto Barroso. STF).

Na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, proferida nos autos da ACP, assim fixou:

“(…) Observada a prescrição quinquenal, as parcelas vencidas serão corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal

Quanto aos juros moratórios, são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, explicitando que correm de forma decrescente, da citação, termo inicial da mora do INSS (art. 219 do CPC), estendendo-se, consoante novel orientação desta Turma julgadora, até a data de elaboração da conta de liquidação. (...)”

Em decorrência, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.

Outrossim, não assiste razão ao agravante, quanto à fixação de verba honorária, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, que assim dispõe:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”

Com efeito, por ora, não houve julgamento da impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia e, por conseguinte, não há vencido e vencedor, motivo pelo qual, em observância ao princípio da sucumbência, incabível, neste momento, a condenação em verba honorária.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. ACP 0011237-82.2003.403.6183. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICÁVEL NA ESPÉCIE. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09.TR AFASTADA. RE 870.947 C. STF. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. CONDENAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015 do CPC.
2. O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado em 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.
3. No tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.
4. Quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.
5. Na hipótese dos autos, a decisão definitiva transitada em julgado, proferida nos autos da ACP, fixou correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, juros moratórios, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Assim sendo, alterar os critérios de atualização monetária, fixados no julgado definitivo, resultaria ofensa à coisa julgada.
6. Não assiste razão ao agravante, quanto à fixação de verba honorária, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, pois, por ora, não houve julgamento da impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pela Autarquia e, por conseguinte, não há vencido e vencedor, motivo pelo qual, em observância ao princípio da sucumbência, incabível nesse momento a condenação em verba honorária.
7. Agravo de instrumento provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5042128-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IOLANDA SANTOS MENDES

Advogados do(a) APELANTE: ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N, ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 20.08.1979, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 22.12.2017, atesta que a autora (39 anos - serviços gerias) é portadora de obesidade e doença degenerativa da coluna lombossacra, sem sinais de irritação radicular, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou que não há necessidade de reabilitação da demandante para outra função.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstante que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação da autora improvida.

decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017886-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CICERO PINHEIRO MACHADO
Advogados do(a) AGRAVADO: AMARILDO FERREIRA DOS SANTOS - SP157074, CLAUDEMIR ANTUNES - SP157086

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017886-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CICERO PINHEIRO MACHADO
Advogados do(a) AGRAVADO: AMARILDO FERREIRA DOS SANTOS - SP157074, CLAUDEMIR ANTUNES - SP157086

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, a qual acolheu os embargos de declaração, por ele opostos, para rejeitar a impugnação apresentada pela autarquia previdenciária e determinar o prosseguimento da execução conforme cálculo apurado pela parte exequente, no valor de R\$ 120.071,79, atualizado para agosto de 2016. Deixou de condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Sumula 519 do STJ.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que os cálculos elaborados pela parte exequente não devem ser acolhidos, vez que utilizou RMI equivocada no valor de R\$ 716,36, quando deveria ter utilizado a renda mensal inicial de R\$ 666,01, bem como não aplicou a TR como índice de correção monetária após 06/2009, em conflito com a Lei nº 11.960/2009. Consequentemente, requer a homologação de seu cálculo de liquidação.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito ativo ao recurso, eis que ausentes os requisitos necessários para tanto.

Devidamente intimada na forma do art. 1.019, II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta (id's 5999485).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017886-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CICERO PINHEIRO MACHADO
Advogados do(a) AGRAVADO: AMARILDO FERREIRA DOS SANTOS - SP157074, CLAUDEMIR ANTUNES - SP157086

VOTO

O título executivo judicial revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação (01.09.2009).

Com o trânsito em julgado da decisão exequenda, a parte interessada apresentou cálculo de liquidação no valor de R\$ 120.071,79, atualizado até agosto de 2016, apurando-se a renda mensal inicial de R\$ 716,36 e aplicando-se a Tabela de Correção Monetária de Benefício Previdenciário, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês.

Instado a se manifestar, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, apurando o *quantum debeatur* no montante de R\$ 78.908,46, com apuração da RMI em R\$ 666,01 e incidência dos critérios previstos na Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária e juros de mora.

Quanto à renda mensal inicial, verifica-se que o perito judicial (laudo de id's 3716809; pgs. 70/81), considerando a ausência de apresentação de demonstrativos pelas partes, utilizou a RMI do auxílio-doença no valor de R\$ 850,99 com DIB em 31.05.2012, benefício implantado em cumprimento à tutela de urgência concedida na sentença proferida na fase de conhecimento, deflacionando a referida importância até a DIB fixada no acórdão (01.09.2009), obtendo a RMI de R\$ 716,38, valor praticamente idêntico a renda inicial obtida pela parte exequente, no montante de R\$ 716,36 (id's 3716809; pg. 05). Dessa forma, presume-se que o exequente tenha adotado a mesma metodologia utilizada pelo perito judicial.

Entretanto, tal procedimento mostra-se incorreto, uma vez que, para o cálculo do benefício em 01.09.2009 (DIB), faz-se necessária a correção do salário de contribuição até a referida data. Factiveis concluir que a RMI apurada pelo INSS, no valor de R\$ 666,01, adotou o método ora mencionado, devendo, portanto, ser considerada a renda mensal apontada pela referida autarquia.

No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, razão não assiste ao INSS, porquanto a matéria foi apreciada no processo de conhecimento, restando consignado que os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

E, nesse sentido, o E. STF, em novo julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou as seguintes teses:

"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

Sendo assim, no que concerne aos consectários legais, devem prevalecer as teses firmadas pelo E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, mantendo-se o afastamento da aplicação da TR para fins de correção monetária e, por outro lado, aplicando-se os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), no que se refere aos juros de mora.

Nesse contexto, verifico que o cálculo elaborado pelo exequente adotou juros de mora de 1% para todo o período e, portanto, não está em harmonia com o entendimento supramencionado, já que não observou a alteração prevista na Lei nº 11.960/2009, a partir de sua vigência

Noutro giro, verifico que o INSS apresentou cálculo alternativo (id's 3716809; pgs. 50/53), no qual aplicou a correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, tendo obtido o montante total devido de R\$ 103.796,10, atualizado até agosto de 2016, valor este que deve seguir de base para o prosseguimento execução.

Por fim, saliento que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao RE 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para acolher o seu cálculo de liquidação alternativo (id 's 3716809; pgs. 50/53), pelo valor total de R\$ 103.796,10, atualizado até agosto de 2016.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – RENDA MENSAL INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA – JUROS DE MORA - LEI 11.960/09 – ENTENDIMENTO DO E. STF – TRÂNSITO EM JULGADO - DESNECESSIDADE

I - Quanto à renda mensal inicial, verifica-se que o perito judicial, considerando a ausência de apresentação de demonstrativos pelas partes, utilizou a RMI do auxílio-doença no valor de R\$ 850,99 com DIB em 31.05.2012, benefício implantado em cumprimento à tutela de urgência concedida na sentença proferida na fase de conhecimento, deflacionando a referida importância até a DIB fixada no acórdão (01.09.2009), obtendo a RMI de R\$ 716,38, valor praticamente idêntico a renda inicial obtida pela parte exequente, no montante de R\$ 716,36. Dessa forma, presume-se que o exequente tenha adotado a mesma metodologia utilizada pelo perito judicial.

II - O referido procedimento mostra-se incorreto, uma vez que, para o cálculo do benefício em 01.09.2009 (DIB), faz-se necessária a correção do salário de contribuição até a referida data. Factivei concluir que a RMI apurada pelo INSS, no valor de R\$ 666,01, adotou o método ora mencionado, devendo, portanto, ser considerada a renda mensal apontada pela referida autarquia.

III – Restou consignado no título executivo judicial que os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

IV - O E. STF, em novo julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou as seguintes teses: (i) "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*"; e (ii) "*a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*"

V - No que concerne aos consectários legais, devem prevalecer as teses firmadas pelo E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, mantendo-se o afastamento da aplicação da TR para fins de correção monetária e, por outro lado, aplicando-se os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), no que se refere aos juros de mora.

VI - O cálculo elaborado pelo exequente adotou juros de mora de 1% para todo o período e, portanto, não está em harmonia com o entendimento supramencionado, já que não observou a alteração prevista na Lei nº 11.960/2009, a partir de sua vigência.

VII – Acolhido cálculo alternativo apresentado pelo INSS, no qual aplicou a correção monetária e juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, tendo obtido o montante total de R\$ 103.796,10, atualizado até agosto de 2016, valor este que deve seguir de base para o prosseguimento execução.

VIII - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao re 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

IX – Agravo de Instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019740-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: RICARDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019740-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: RICARDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ricardo Ferreira dos Santos em face de decisão que acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, interposta na forma do artigo 535 do NCPC, a fim de homologar o cálculo elaborado pela autarquia previdenciária, a qual apurou saldo devedor no valor de R\$ 641,40, atualizado em novembro de 2017.

Objetiva a agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, ser indevido o acolhimento da conta do INSS, porquanto indicou a inexistência de parcelas devidas a título de principal e de honorários sucumbenciais, em contrariedade com o título judicial, que determinou o pagamento do benefício previdenciário desde 15.11.2014 (data da cessação administrativa) e fixou os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento). Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para suspender a homologação do cálculo apresentado pelo INSS e reconhecer como devido o pagamento dos atrasados relativos ao período de 15.11.2014 a 23.03.2016, bem como o percentual de 15% a título de verba honorária. Ao final, pugna pela remessa dos autos à Contadoria ou, alternativamente, a homologação de sua conta de liquidação.

Em decisão inicial, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019740-04.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: RICARDO FERREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVANTE: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar do dia seguinte à cessação administrativa (15.11.2014), descontados os valores recebidos administrativamente, bem como as competências em que recebeu remuneração. Foram arbitrados honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (08.03.2016).

Após o trânsito em julgado da aludida decisão e intimação nos termos do artigo 535, do NCPC, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento da sentença, alegando inexistência de parcelas devidas.

Instado a se manifestar, a parte exequente apresentou demonstrativo de débito, apurando o montante de R\$ 23.300,00 de parcelas atrasadas relativas ao período de 15.11.2014 a 23.03.2016 e de R\$ 3.495,00 referente às verbas honorárias.

Encaminhados os autos à Contadoria Judicial, o setor manifestou concordância com o cálculo apresentado pelo INSS, porquanto as parcelas do benefício judicial já foram pagas. Consignou a inexistência de valores devidos a título honorários advocatícios, vez que a sentença fixou a respectiva base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas, sendo essas inexistentes.

Da análise dos autos, verifico que entre o termo inicial do benefício judicial (15.11.2014) e a data de sua implantação (23.03.2016; id's 4209784; pg. 05), foi concedido ao autor, administrativamente, auxílio-doença previdenciário nº 31/611.499.818-2, no período de 30.07.2015 a 26.01.2016. Ademais, em consulta ao CNIS, verifico que, no referido intervalo (de 15.11.2014 a 23.03.2016), o interessado percebeu remuneração decorrente do vínculo empregatício junto ao Município de Piqueroibi.

Assim, em respeito à coisa julgada, que expressamente determinou o desconto dos valores recebidos administrativamente, bem como as competências em que o segurado recebeu remuneração, consigno que não há parcelas em atraso devidas ao requerente.

Com efeito, insurgindo-se contra o referido comando judicial, a parte interessada deveria ter manejado o competente recurso a fim de obter a reforma do julgado, o que não foi feito. Destarte, a questão tornou-se preclusa, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado, conforme previsto nos artigos 507 e 509, § 4º, do Novo Código de Processo Civil. Nesse contexto, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO - CONTA DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COISA JULGADA. 1 - É vedado rediscutir-se matéria atingida pela coisa julgada material, eis que objeto de anterior pronunciamento judicial. Artigos 269 e 472 do CPC. 2 - Recurso a que se dá provimento.

(TRF-3 - AC: 46576 SP 90.03.046576-2, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, Data de Julgamento: 11/04/2000, PRIMEIRA TURMA)

Esclareço, entretanto, que as parcelas recebidas pelo autor por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, tendo em vista sua natureza alimentar. Nesse sentido, é a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal: MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016.

Por outro lado, cumpre observar que, nos termos do artigo 22 do Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, a prestação de serviço profissional assegura ao causídico o direito aos honorários advocatícios convencionados, arbitrados judicialmente e aos sucumbenciais.

No caso dos autos, somente nessa fase executória pôde-se aferir a inexistência de base de cálculo para a apuração da verba honorária, fixada na fase de conhecimento, entretanto, considerando que o trabalho do patrono da parte interessada não fica diminuído em razão da prática de atos do réu, tendentes à satisfação do crédito, bem como ponderando que o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB: 31/607.124.057-7) decorreu dos esforços empenhados pelo advogado, entendo cabível a fixação de honorários sucumbenciais em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em respeito ao princípio da causalidade e também ao entendimento firmado pelo E. STJ no sentido de que se aplica às autarquias o disposto no art. 20, § 4º, do CPC/1973 (atualmente replicada no artigo 85, § 8º, do CPC/2015). A respeito do tema, confira-se jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. A parte vencida, consoante o disposto pelo art. 20 do CPC, arcará com as despesas que o vencedor antecipou e com a verba honorária, sendo inequívoco que extinto o processo sem exame de mérito, o vencido é a parte que formulou pedido que não pode ser examinado. 2. A condenação em honorários advocatícios revela-se devida nas ações cautelares cujo processo foi extinto, sem resolução de mérito, após a citação do requerido, em razão do Princípio da Causalidade. 3. "(...)Tendo a parte recorrida constituído advogado e ajuizado as ações populares e a medida cautelar, cabe aos patronos o recebimento dos honorários advocatícios pelo trabalho desenvolvido. Compete, pois, à parte sucumbente arcar com tal pagamento, por ter sido ela quem deu origem às ações e fez com que o recorrente buscasse o Judiciário. Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte Superior (...)"(AGRESP 472163 / RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO DJ de 10/03/2003) 4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 827.296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 12/11/2007, p. 165)

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte exequente** para esclarecer que as parcelas que recebeu por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, bem como para fixar a verba honorária sucumbencial em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos da fundamentação supramencionada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – PARCELAS DO BENEFÍCIO EM ATRASO – PRECLUSÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE

I - O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar do dia seguinte à cessação administrativa (15.11.2014), descontados os valores recebidos administrativamente, bem como as competências em que recebeu remuneração. Foram arbitrados honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (08.03.2016).

II - Entre o termo inicial do benefício judicial (15.11.2014) e a data de sua implantação (23.03.2016), foi concedido ao autor, administrativamente, auxílio-doença previdenciário nº 31/611.499.818-2, no período de 30.07.2015 a 26.01.2016. Em consulta ao CNIS, verificou-se que, no referido intervalo (de 15.11.2014 a 23.03.2016), o interessado percebeu remuneração decorrente do vínculo empregatício junto ao Município de Piquerobi.

III - Em respeito à coisa julgada, que expressamente determinou o desconto dos valores recebidos administrativamente, bem como as competências em que o segurado recebeu remuneração, não há parcelas em atraso devidas ao requerente.

IV - As parcelas recebidas por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, tendo em vista sua natureza alimentar. Nesse sentido, é a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal: MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016.

V - Nos termos do artigo 22 do Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, a prestação de serviço profissional assegura ao causídico o direito aos honorários advocatícios convencionados, arbitrados judicialmente e aos sucumbenciais.

VI - No caso dos autos, somente nessa fase executória pôde-se aferir a inexistência de base de cálculo para a apuração da verba honorária, fixada na fase de conhecimento, entretanto, considerando que o trabalho do patrono da parte interessada não fica diminuído em razão da prática de atos do réu, tendentes à satisfação do crédito, bem como ponderando que o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (NB: 31/607.124.057-7) decorreu dos esforços empenhados pelo advogado, foram fixados honorários sucumbenciais no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em respeito ao princípio da causalidade e também ao entendimento firmado pelo E. STJ no sentido de que se aplica às autarquias o disposto no art. 20, § 4º, do CPC/1973 (atualmente replicada no artigo 85, § 8º, do CPC/2015). Precedente: AgRg no Ag 827.296/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 12/11/2007, p. 165.

VII – Agravo de instrumento interposto pela parte exequente parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021863-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: TEREZA ALVES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021863-72.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: TEREZA ALVES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a autora/agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega ser portadora de espondiloartrose, lombalgia refratária e espondilose, enfermidades as quais a incapacitam ao exercício da atividade laborativa. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

A tutela antecipada recursal foi indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado apresentou resposta ao recurso impugnando as alegações da agravante e pugrando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021863-72.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: TEREZA ALVES DO NASCIMENTO
Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese dos autos não estão presentes os requisitos autorizadores. Vejamos:

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada considerando ser a matéria controvertida e, somente após a realização de prova mais acurada e regular instrução probatória, com a instauração do contraditório, o pedido de tutela antecipada poderá ser novamente analisado.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a tutela antecipada. Isso porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exame médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora, haja vista que foram produzidos anteriormente a cessão do benefício pela Autarquia (31/07/18), bem como não demonstram o atual quadro clínico da autora/agravante, motivo pelo qual, sem perícia médica, não é possível saber se a limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Neste passo, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - DOENÇA. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

3. Trata-se de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

4. Os relatórios e exame médicos acostados aos autos, não são suficientes para comprovar, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora, haja vista que foram produzidos anteriormente a cessão do benefício pela Autarquia (31/07/18), bem como não demonstram o atual quadro clínico da autora/agravante, motivo pelo qual, sem perícia médica, não é possível saber se a limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020980-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUZIA HELENA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020980-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: LUZIA HELENA DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão judicial proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, pela qual foi acolhida em parte a impugnação apresentada pelo executado, para determinar a aplicação do IPCA-E no tocante à correção monetária e, em relação aos juros moratórios, a observância do disposto na Lei 11.960/2009. Determinou, após o trânsito em julgado da decisão, a apresentação de novos cálculos pela parte exequente. Sem condenação em honorários advocatícios, por se tratar de adequação aos termos do RE 870947.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, ser devido a observância dos critérios previstos na Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária, vez que o referido normativo permanece em vigor. Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a homologação de seu cálculo de liquidação.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito ativo ao agravo, diante da ausência dos requisitos necessários para tanto.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020980-28.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A divergência posta em análise resume-se unicamente aos critérios de correção monetária das parcelas em atraso e, nesse sentido, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que o título executivo judicial determinou a observância da lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Desta forma, mantenho in totum a decisão agravada, vez que em harmonia com o referido entendimento firmado pelo E. STF.

Por fim, saliento que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao re 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA – ÍNDICES LEGAIS - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR – JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - TRÂNSITO EM JULGADO – DESNECESSIDADE.

I – O título executivo judicial determinou a incidência da correção monetária na forma da lei de regência.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III – Mantida in totum a decisão agravada, vez que em harmonia com o referido entendimento firmado pelo E. STF.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, o Acórdão relativo ao re 870.947, consoante se verifica no sítio eletrônico do STF, foi publicado no DJE em 20.11.2017.

V – Agravo de Instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5041805-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: APARECIDA RISSATI GERMANA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

APELAÇÃO (198) Nº 5041805-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA RISSATI GERMANA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (10.10.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu, conforme informações no CNIS.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5041805-66.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: APARECIDA RISSATI GERMANA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA - SP176725-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 17.08.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.07.2017 atestou que a autora é portadora de espondilose lombar, cervical e diabetes, estando incapacitada de forma parcial e permanente para atividade que requer esforço físico intenso. O perito asseverou, ainda, que a autora não está apta para desempenhar sua atividade habitual como lavradora.

Consoante informações do CNIS a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1984 e 1991 e recolhimentos (valor mínimo) de 2008 a 2010 e de junho/2014 a março/2018, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro/2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (rural), a idade (64 anos) e o baixo grau de instrução (2ª série fundamental), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela capacidade residual, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa. Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (10.10.2016), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando a atividade desenvolvida pela autora (rural), a idade (64 anos) e o grau de instrução, conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela capacidade residual, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (10.10.2016), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

IV - Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

V - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte..

VI - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5008647-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JORGE TERUO YAMASHITA
Advogados do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A, ABEL MAGALHAES - SP174250-A

APELAÇÃO (198) Nº 5008647-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JORGE TERUO YAMASHITA
Advogados do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A, ABEL MAGALHAES - SP174250-A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade do período de 06.03.1997 a 25.04.2017 e determinar a concessão de aposentadoria especial ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (01.06.2017). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com acréscimo de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da data da citação. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Concedida a tutela antecipada, para a implantação imediata do benefício.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

O réu apelante, em suas razões, alega que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial. Aduz que apenas os profissionais do setor de energia elétrica que exercem as atividades arroladas no quadro anexo do Decreto 93.412/1986 possuem direito ao adicional de periculosidade; que não há comprovação nos autos de que havia exposição de forma habitual e permanente à tensão elétrica. Sustenta, ainda, que a utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos dos agentes nocivos. Subsidiariamente, requer sejam a correção monetária e os juros de mora calculados de acordo com a Lei n. 11.960/09, bem como reduzidos os honorários advocatícios ao percentual mínimo legal, incidentes apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5008647-56.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JORGE TERUO YAMASHITA
Advogados do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A, ABEL MAGALHAES - SP174250-A

VOTO

Da remessa oficial tida por interposta

De início, tenho por interposta a remessa oficial, aplicando-se ao caso a Súmula n. 490 do E. STJ, por se tratar de sentença ilíquida.

Do mérito

Pela presente demanda, busca o autor, nascido em 28.06.1968, o reconhecimento de atividade especial no período de 06.03.1997 a 25.04.2017. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (01.06.2017).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 25.04.2017, no qual o autor desempenhou suas atividades como técnico restabelecimento e técnico de sistemas metroviários, junto à empresa *Cia. do Metropolitano de São Paulo - METRÔ*, estando exposto à tensão elétrica acima de 250 volts, conforme PPP apresentado.

Ressalte-se que em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somado o período de atividade especial ora reconhecido àquele incontroverso (24.08.1987 a 24.09.2017), o autor totaliza **29 anos, 08 meses e 02 dias de atividade exclusivamente especial até 01.06.2017**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (01.06.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento), ante o parcial acolhimento do apelo do réu, esclarecendo-se, no entanto, que incidirão sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para determinar que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada e para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as adimplidas por força da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO À TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, o E. Superior Tribunal de Justiça, através do RESP nº 1.306.113-SC (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013.), entendeu que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica.

IV - No caso dos autos, houve comprovação de que o autor esteve exposto à tensão elétrica superior a 250 volts, que, por si só, justifica o reconhecimento da especialidade pleiteada.

V - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Mantidos os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento), ante o parcial acolhimento do apelo do réu, esclarecendo-se, no entanto, que incidirão sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

VIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028478-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUZIA LEILA PONTE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N

APELAÇÃO (198) Nº 5028478-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUZIA LEILA PONTE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, para declarar o tempo de atividade rural exercido pela autora, em regime de economia familiar, no período de 03.11.1978 a 10.08.1989. Consequentemente, condenou o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de 100% do salário-de-benefício, com termo inicial na data do requerimento administrativo (02.03.2017). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem custas. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que a autora não apresentou início de prova material contemporânea que pudesse justificar a averbação de atividade rural pleiteada, bem como que o tempo anterior à Lei 8.213/91 não pode ser computado para fins de carência. Sustenta, ademais, a inviabilidade do trabalho do menor de 14 anos para fins previdenciários. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da sentença, a aplicação dos critérios previstos na Lei 11.960/2009 ao cálculo da correção monetária e juros de mora, e, por fim, a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028478-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUZIA LEILA PONTE
Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DIAS DE ALMEIDA ALVES GUTIERRES - SP338080-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Pela presente demanda, busca a autora, nascida em 03.11.1966, a averbação de atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 03.11.1978 a 10.08.1989. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (02.03.2017).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a autora, solteira, trouxe aos autos cópia de sua certidão de nascimento, em que seu genitor fora qualificado como *lavrador*. Tal documento constitui início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Ressalte-se que o entendimento jurisprudencial firmado é no sentido de que documentos em nomes dos pais são válidos como início razoável de prova material do labor rural que se pretende comprovar. Nesse sentido: STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem a autora desde os dez, doze anos de idade, e que ela já trabalhava na lavoura com os pais, no sítio de propriedade da família, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados. Declararam, ainda, que ela trabalhou na roça até que os pais venderam o sítio e ela passou a trabalhar na granja, aproximadamente, aos vinte anos de idade.

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas.

Dessa forma, ante o conjunto probatório, deve ser mantido o reconhecimento o labor da autora na condição de rurícola, em regime de economia familiar e sem registro em carteira, no intervalo de **03.11.1978 a 10.08.1989**, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ora reconhecido aos demais, incontroversos, a autora completou **20 anos, 01 mês e 14 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 03 meses e 26 dias de tempo de serviço até 19.05.2015**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a autora faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.03.2017), momento em que a autora já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, sendo esses devidos a contar da citação.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **LUZIA LEILA PONTE**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com DIB em 02.03.2017, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

- I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.
- II - Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.
- III - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. Portanto, os documentos apresentados, complementados por prova testemunhal idônea, comprovam o labor rural antes das datas neles assinaladas.
- IV - Ante o conjunto probatório, deve ser mantido o reconhecimento o labor da autora na condição de rurícola, em regime de economia familiar e sem registro em carteira, no intervalo de 03.11.1978 a 10.08.1989, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.
- V - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autora já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.
- VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, sendo esses devidos a contar da citação.
- VII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.
- VIII - Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do *caput* do artigo 497 do CPC.
- IX - Apelação do réu e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016919-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CLAUDIO MALVINO FAVARETTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016919-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: CLAUDIO MALVINO FAVARETTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou a realização de perícia contábil.

Sustenta o autor/agravante, em síntese, que a prova pericial é desnecessária, haja vista que o valor da RMI já está comprovado nos autos. Alega que a prova pericial ameaça a segurança jurídica e a coisa julgada, além de criar tumulto processual em momento que a impugnação ao cumprimento de sentença já estava apta a ser julgada.

Intimado, para regularizar a interposição do presente recurso, o agravante cumpriu a determinação.

A tutela antecipada recursal foi indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016919-27.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: CLAUDIO MALVINO FAVARETTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo diante da divergência quanto ao valor da RMI determinou a realização de perícia contábil.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

O artigo 370 do CPC, assim dispõe:

“Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.”

Vale dizer, cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental.

Neste sentido, reporto-me ao julgado desta Eg. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL DIVERSA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE. MAGISTRADO. DESTINATÁRIO DA PROVA. 1. No caso em exame, entendeu o Juiz Natural que os documentos apresentados pelas partes são suficientes para o julgamento da lide, sendo desnecessária a dilação probatória. 2. Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico. 3. Assim, sendo o destinatário da prova, a ele cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, consoante a dilação do art. 130 do CPC/1973 (art. 370, caput e parágrafo único, do CPC/2015) 4. De qualquer maneira, é dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC/1973/ art. 371 do CPC/2015), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF). 5. Desta forma, não restou configurado o cerceamento de defesa, porquanto o juiz entendeu não ser necessária ao deslinde da questão, a produção de outras provas senão as que estão carreadas aos autos. Precedentes desta E.Corte. 6. Agravo de instrumento improvido. (Processo AI 00303592020144030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 546203 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2018 .FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 20/06/2018 Data da Publicação 12/07/2018)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PROVA PERICIAL DETERMINADA PELO JUÍZO. ARTIGO 370 DO CPC. JUIZ DESTINATÁRIO DA PROVA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. O artigo 370 dispõe que cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito, bem como indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
3. Cumpre ao magistrado, destinatário da prova, valorar a sua necessidade, conforme o princípio do livre convencimento motivado, deferindo ou indeferindo a produção de novo material probante, seja ele testemunhal, pericial ou documental.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5007156-77.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JACQUELINE PAPALEO VIANNA
Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI DE MENEZES PATRÍCIO - SP275809-A

APELAÇÃO (198) Nº 5007156-77.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JACQUELINE PAPALEO VIANNA
Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI DE MENEZES PATRÍCIO - SP275809-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença pela qual foi julgado extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI e § 3º, do CPC, o pedido de reconhecimento de atividade especial no período de 01.08.1988 a 05.03.1997, bem como julgado procedente o pedido para reconhecer que a parte autora exerceu atividades especiais no período de 06.03.1997 a 25.10.2013. Consequentemente, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (25.10.2013). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem custas. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios nos percentuais mínimos do artigo 85 do CPC, a serem fixados em liquidação de sentença, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de apelo, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade do período delimitado no r. julgado, alegando, em síntese, que, a partir de 29.04.1995, é incabível a caracterização de tempo de serviço especial por atividade profissional, devendo o segurado comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos, de modo permanente e ocasional. Defende, ainda, que o profissional autônomo (atual contribuinte individual) não pode ter sua atividade enquadrada como especial, pois presta serviço em caráter eventual e sem relação de emprego. No caso em apreço, afirma que não houve comprovação da exposição da parte autora a pacientes portadores de doenças infectocontagiosas ou a material contaminado. Por outro lado, sustenta que o contribuinte individual não contribui para o financiamento do benefício de aposentadoria especial, portanto não faz jus ao mesmo, tampouco a conversão de tempo especial para comum. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados nos termos da Lei n. 11.960/09. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5007156-77.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JACQUELINE PAPALEO VIANNA
Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI DE MENEZES PATRICIO - SP275809-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposta a remessa oficial, aplicando-se ao caso a Súmula n. 490 do E. STJ, por se tratar de sentença ilíquida.

Do mérito

Pela presente demanda, busca a autora, nascida em 17.05.1963, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 01.08.1988 a 25.10.2013, nos quais laborou como cirurgiã-dentista (autônoma/contribuinte individual). Conseqüentemente, requer a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25.10.2013).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 01.08.1988 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa, restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em relação à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

A categoria profissional de dentista está prevista no Decreto 53.831/64, conforme código 2.1.3 "Medicina, Odontologia e Enfermagem", ou seja, o legislador presumia que tais trabalhadores estavam expostos a agentes biológicos nocivos. No caso do trabalhador autônomo, profissional liberal (dentista, médico), a comprovação da atividade especial se faz por meio de apresentação de documentos (início de prova) que comprovem o efetivo exercício profissional, tais como: licença dos órgãos competentes - Prefeitura, para instalação de consultório médico/odontológico, fichas odontológicas, contemporâneas ao fato probando, que, sem ferir o sigilo, permitam identificar atendimento profissional pela parte autora, bem como eventual aquisição de insumos utilizados (medicamentos, etc.) e de equipamentos profissionais, ou seja, documentos que permitam comprovar a efetiva prática profissional.

No caso em apreço, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário, por meio dos quais se constata que a requerente exerceu a atividade de dentista, no período de 06.03.1997 a 25.10.2013, com exposição, habitual e permanente, a agentes biológicos. Consta que a atividade da autora consistia em realizar tratamentos de canal, extração de dentes, raio X, próteses em geral, tratamento de gengivas (periodontia) e cirurgias em geral.

Em complemento, foram acostados aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: (i) CTPS da autora; (ii) Certidões de regularidade de pagamentos de tributos referentes aos imóveis onde instalados os consultórios; (iii) declarações de Imposto de Renda; (iv) declarações de convênios odontológicos, e (v) pesquisa externa realizada pelo INSS, no ano de 2014, no consultório da demandante, cujo resultado atesta a existência de fichas de pacientes datadas desde o ano de 1988. Assim, tenho que tais documentos são suficientes para comprovar que a parte interessada exerceu a atividade de dentista autônomo de forma contínua, habitual e permanente.

Portanto, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do período de 06.03.1997 a 25.10.2013, ante a comprovação de exposição a material infecto-contagioso, agente nocivo previsto no Decreto nº 83.080/1979 (código 1.3.2).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

Destaco que, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados o período de atividade especial objeto da presente ação aos demais incontroversos, a autora totalizou **25 anos, 02 meses e 25 dias de atividade exclusivamente especial até 25.10.2013**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial da conversão do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 25.10.2013, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 15.04.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos do referido dispositivo legal, deverão incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Conforme consulta aos dados do CNIS, houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/187.696.440-2 - DIB em 03.08.2018), no curso do processo.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se os valores recebidos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **JACQUELINE PAPALEO VIANNA**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com **DIB em 25.10.2013**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC, cancelando-se, simultaneamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB: 187.696.440-2.

É como voto.

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CIRURGIÃO-DENTISTA AUTÔNOMO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. FONTE DE CUSTEIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. CANCELAMENTO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Em relação à atividade de autônomo, não há óbice à concessão de aposentadoria especial, desde que reste comprovado o exercício de atividade que exponha o trabalhador de forma habitual e permanente, não eventual nem intermitente, aos agentes nocivos, conforme se verifica do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95. O disposto no artigo 64 do Decreto 3.048/99, que impede o reconhecimento de atividade especial ao trabalhador autônomo, fere o princípio da legalidade, extrapolando o poder regulamentar, ao impor limitação não prevista na Lei 8.213/91.

IV - A categoria profissional de dentista está prevista no Decreto 53.831/64, conforme código 2.1.3 "Medicina, Odontologia e Enfermagem", ou seja, o legislador presumia que tais trabalhadores estavam expostos a agentes biológicos nocivos. No caso do trabalhador autônomo, profissional liberal (dentista, médico), a comprovação da atividade especial se faz por meio de apresentação de documentos (início de prova) que comprovem o efetivo exercício profissional, tais como: licença dos órgãos competentes - Prefeitura, para instalação de consultório médico/odontológico, fichas odontológicas, contemporâneas ao fato probando, que, sem ferir o sigilo, permitam identificar atendimento profissional pela parte autora, bem como eventual aquisição de insumos utilizados (medicamentos, etc.) e de equipamentos profissionais, ou seja, documentos que permitam comprovar a efetiva prática profissional.

V - O Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo técnico constante dos autos revelam que a atividade de dentista expõe a profissional a material infecto-contagante, agente nocivo previsto no Decreto nº 83.080/1979 (código 1.3.2) e Decreto nº 3.048/1999 (código 3.0.1).

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

VII - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados nos percentuais mínimos do referido dispositivo legal, deverão incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

X - Nos termos do *caput* do artigo 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, em substituição à aposentadoria por tempo de contribuição.

XI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016180-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE FLAVIO DELIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SAUTCHUK PATRICIO PAIVA - SP305665

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016180-54.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE FLAVIO DELIMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SAUTCHUK PATRICIO PAIVA - SP305665

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de cumprimento de sentença, determinou a expedição de ofícios requisitórios com a determinação de bloqueio quanto ao levantamento.

Sustenta o agravante, em síntese, a natureza alimentar dos valores, de forma que os mesmos não podem ser bloqueados. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016180-54.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: JOSE FLAVIO DE LIMA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SAUTCHUK PATRICIO PAIVA - SP305665
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA: Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

A r. decisão agravada tem o seguinte teor:

“Diante da informação apresentada pelo INSS de que ajuizará ação rescisória, por cautela, determino que os ofícios requisitórios sejam expedidos com determinação de bloqueio quanto ao levantamento.

Após a transmissão dos ofícios requisitórios ao Tribunal, dê-se vistas as partes, devendo o INSS, juntar aos autos cópia da comprovação da interposição da Ação Rescisória, se o caso, com a juntada ou decurso venham os autos conclusos.

Int.”

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isso porque, em consulta ao PJE, verifico que o INSS ajuizou Ação Rescisória n. 5015162-95.2018.403.0000, de Relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Dr. Toru Yamamoto, objetivando desconstituir o v. acórdão que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte ao ora agravante, tendo sido deferida a tutela provisória determinando a suspensão da execução do julgado rescindendo até o julgamento definitivo da ação.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENSÃO POR MORTE. OFÍCIOS EXPEDIDOS COM BLOQUEIO. AÇÃO RESCISÓRIA. INSS. TUTELA DEFERIDA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DO JULGADO RESCINDENDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. O R. Juízo a quo determinou a expedição de ofícios requisitórios com a determinação de bloqueio quanto ao levantamento.
3. O INSS ajuizou Ação Rescisória n. 5015162-95.2018.403.0000, de Relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Dr. Toru Yamamoto, objetivando desconstituir o v. acórdão que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte ao ora agravante, tendo sido deferida a tutela provisória determinando a suspensão da execução do julgado rescindendo até o julgamento definitivo da ação.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5027269-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOLORES ANTUNES DE SA SOATO
Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

APELAÇÃO (198) Nº 5027269-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DOLORES ANTUNES DE SA SOATO
Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação (01.08.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09 até 25.03.2015, e após, a correção monetária incidirá pelo IPCA-E. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada nos autos.

Em apelação o INSS aduz que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, ante a preexistência da enfermidade. Aduz, ainda, a ausência de qualidade de segurado, e que a incapacidade é para atividades com esforços físicos, porém, a demandante é dona de casa.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5027269-50.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOLORES ANTUNES DE SA SOATO
Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.12.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.08.2017, atestou que a autora apresenta diabetes, hipertensão arterial, fibrose pulmonar, lesão em manguito rotador, com limitações de movimento, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício das atividades laborativas já desempenhadas como rurícola e ajudante geral.

Destaco que a autora possui recolhimentos intercalados de julho/1995 a abril/1997, e de agosto/2012 a maio/2014, em valor sobre o salário mínimo, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2017, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, foram apresentados documentos médicos datados entre os anos de 2014/2016 demonstrando que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa, quando ainda sustentava a qualidade de segurado.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua idade (71 anos), e atividade (rurícola/ajudante geral), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data da citação (01.08.2017), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. PREEXISTÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

III - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua idade (71 anos), e atividade (rurícola/ajudante geral), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

IV - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido na data da citação (01.08.2017), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

V - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

VII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019887-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: SEBASTIAO DANIEL GONCALO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE DA SILVA PINTO - SP261692-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019887-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: SEBASTIAO DANIEL GONCALO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE DA SILVA PINTO - SP261692-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente face à decisão judicial proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* julgou procedente a impugnação ao cumprimento de sentença ofertada pelo INSS, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 14.460,12, atualizado para janeiro de 2017.

O agravante alega, em suas razões, que o INSS não apresentou seus cálculos de liquidação quando o Juízo lhe abriu oportunidade, de modo que, não pode, em impugnação ao cumprimento de sentença, discutir os cálculos apresentados pelo autor. Aduz, ademais, que diante da diferença entre os cálculos, caberia ao Juízo determinar a apuração dos valores por perito contábil ou contador judicial.

Embora devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019887-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: SEBASTIAO DANIEL GONCALO
Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ HENRIQUE DA SILVA PINTO - SP261692-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Depreende-se dos autos que o título judicial em execução condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde 23.05.2013, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 29.04.2015.

O autor apresentou cálculos de liquidação, no valor de R\$ 49.104,53 (quarenta e nove mil, cento e quatro reais e cinquenta e três centavos), atualizados para novembro de 2016.

O INSS, intimado a impugnar a execução, alegou excesso de execução, apontando o valor de R\$ 14.460,12 (quatorze mil, quatrocentos e sessenta reais e doze centavo), atualizado para janeiro de 2017.

Observa-se, de fato, que o cálculo do exequente não demonstrou os índices e critérios de atualização empregados no cálculo, nem tampouco a taxa de juros. Considerou, ainda, para todo o período, o valor da renda mensal da aposentadoria por invalidez, desconsiderando o título executivo, que concedeu os benefícios de forma sucessiva. Também não descontou os valores recebidos administrativamente, relativos aos intervalos de 18.06.2014 a 31.12.2014 e 01.01.2015 a 30.04.2015. Por fim, cobrou integralmente os valores relativos às competências de maio de 2013, ao décimo terceiro salário de 2014 e 14 dias em maio de 2015, desconsiderando o pagamento administrativo com início em 01.05.2015.

Ressalto, ademais, que o exequente não apontou, em suas razões de recurso, os motivos da incorreção do cálculo homologado, limitando-se a impugná-lo, genericamente, bem como a requerer que as diferenças fossem apuradas por contador do juízo. Destarte, não havendo elementos suficientes para a reforma da decisão agravada, é de rigor a sua manutenção.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

I - O cálculo do exequente não demonstrou os índices e critérios de atualização empregados no cálculo, nem tampouco a taxa de juros. Considerou, ainda, para todo o período, o valor da renda mensal da aposentadoria por invalidez, desconsiderando o título executivo, que concedeu os benefícios de forma sucessiva. Também não descontou os valores recebidos administrativamente, relativos aos intervalos de 18.06.2014 a 31.12.2014 e 01.01.2015 a 30.04.2015. Por fim, cobrou integralmente os valores relativos às competências de maio de 2013, ao décimo terceiro salário de 2014 e 14 dias em maio de 2015, desconsiderando o pagamento administrativo com início em 01.05.2015.

II - O exequente não aponta, em suas razões de recurso, os motivos da incorreção do cálculo homologado, limitando-se a impugná-lo, genericamente, bem como a requerer que as diferenças fossem apuradas por contador do juízo.

III - Agravo de instrumento interposto pelo exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016025-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: SIMONE ALVARADO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE ALVARADO DE MELO - SP367019
AGRAVADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016025-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: SIMONE ALVARADO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE ALVARADO DE MELO - SP367019
AGRAVADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, determinou que os honorários advocatícios, fixados na sentença, sejam requisitados em favor do advogado que atuou na fase de conhecimento.

Sustenta a agravante, em síntese, ter sido constituída pelos herdeiros e sucessores do autor falecido, haja vista que os Patronos primitivos ficaram inertes quanto ao prosseguimento do feito após o falecimento do autor, de forma que a verba honorária sucumbencial lhe é devida e não aos advogados primitivos. Requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimada, para regularizar a interposição do presente recurso, a agravante cumpriu a determinação.

Intimados, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, os agravados apresentaram resposta ao recurso, alegando que foram contratados pelo autor da ação e, quando o mesmo faleceu, os familiares foram habilitados por outra Advogada, ora agravante, que não atuou na fase de instrução e recursal. Pugnam pela manutenção da decisão agravada e desprovimento do presente agravo de instrumento.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016025-51.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
AGRAVANTE: SIMONE ALVARADO DE MELO
Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE ALVARADO DE MELO - SP367019
AGRAVADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Conheço do recurso, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo determinou que os honorários advocatícios, fixados na sentença, sejam requisitados em favor do advogado que atuou na fase de conhecimento, nos seguintes termos:

“Os honorários advocatícios fixados na sentença devem ser requisitados em favor do advogado que atuou na causa na fase de conhecimento, no caso a Dra. Marcia Alexandra Fuzatti dos Santos, uma vez que a Dra. Simone Alvarado de Melo somente foi constituída como advogada dos sucessores de Luiz Lopes da Silva quando o feito já estava em trâmite no Tribunal Regional Federal para análise do recurso de apelação interposto pela parte autora. O percentual de 30% constante na cláusula 4ª do contrato de honorários pactuado entre a Dra. Marcia Alexandra Fuzatti dos Santos e Luiz Lopes da Silva deverá ser destacada da quantia a ser requisitada em favor dos sucessores do contratante. No tocante a quantia correspondente a 3 salários benefícios, constante na cláusula 5ª do contrato de honorários, intime-se a Dra. Marcia Alexandra Fuzatti dos Santos para que, no prazo de 10 (dez) dias, junte aos autos planilha em que conste a quantia devida a esse título, com intuito de possibilitar o abatimento da importância a ser requisitada. Por outro lado, o percentual de 15% pactuado entre a Dra. Simone Alvarado de Melo e a co-autora Indra Dias Lopes, de acordo com o contrato de honorários acostado às fls. 372/375, deverá ser quitado por meio de depósito bancário (Cláusula 2-b), não havendo, por ora, pedido de destaque da quantia quando da requisição do pagamento. Cumprida a determinação supra, deliberarei sobre a expedição dos ofícios requisitórios. Intime-se.”

É contra esta decisão que a agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo.

Da análise dos autos, observo que o autor falecido, quando do ajuizamento da ação principal constituiu como seus Patronos a Dra. Márcia Alexandra Fuzatti dos Santos, Dr. Paulo Francisco Pessoa Vidal, Dr. Orlei Amorim Ferreira e Dr. Wanderlei Rangel Pereira, conforme procuração (Num. 3512806 – pág. 11), datada de 17/08/2010.

Observo, também, que foi prolatada sentença de parcial procedência, disponibilizada no DJE em 27/11/2014, com remessa dos autos à esta Eg. Corte, em 25/03/2015, para julgamento do recurso de apelação interposto pelo autor, bem como para o reexame necessário. Em agosto/2016, os herdeiros notificaram o falecimento do autor e requereram a habilitação nos autos, constituindo nova Patrona, a Dra. Simone Alvarado de Melo, ora agravante, a qual passou a atuar nos autos desde então.

Nesse passo, os Patronos que atuaram fase de conhecimento, ou seja, na formação e constituição do título executivo judicial, ora agravados, fazem jus a verba honorária sucumbencial nele fixada. A Patrona, ora agravante, foi constituída apenas em 2016, quando os autos já se encontravam nesta Eg. Corte não tendo atuado na formação do título executivo judicial.

Neste sentido, reporto-me aos julgados:

“PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DIVISÃO DA VERBA REFERENTE AO PROCESSO DE CONHECIMENTO. 1. Ao advogado que após a constituição do título judicial é contratado para a execução do julgado tocam apenas os honorários de execução, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, bem como eventuais honorários contratados com a parte, cabendo exclusivamente ao procurador que atuou durante todo o processo de conhecimento os honorários relativos a esta fase, sob pena de remunerar-se o novo procurador por atos que não praticou. 2. Voto vencido no sentido de que, uma vez que houve dois patronos atuando no mesmo processo, justa a divisão dos honorários advocatícios entre ambos.” (Tipo Acórdão Número 2002.04.01.008379-8 Classe AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) FERNANDO QUADROS DA SILVA Relator para Acórdão RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA Origem TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Órgão julgador QUINTA TURMA Data 25/11/2003 Data da publicação 23/03/2005 Fonte da publicação DJ 23/03/2005 PÁGINA: 99).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS ARBITRADOS NA FASE DE CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO REFERENTE AOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM NOME DO PROCURADOR. 1. A parte agravante foi constituída para representar e defender os interesses de todos os autores quando do ajuizamento da ação ordinária e a ação foi sentenciada, quando já estava em vigor a Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Advocacia) que em seu artigo 22, caput, garante ao advogado o direito aos honorários de sucumbência. 2. Assim, conforme os dispositivos acima, bem como nas provas juntadas aos autos, demonstram que a parte agravante atuou na defesa dos interesses de todos os autores durante todo o processo de conhecimento e em parte do processo de execução - torna-se claro que os honorários advocatícios fixados naquela fase lhe pertencem. 3. Os honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva pertencem integralmente aos advogados que representavam os autores à época da formação do título executivo, possuindo esses patronos inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante. 4. Foi exatamente como decidiu o MM. Juízo a quo ao conceder ao agravante, na qualidade de advogado que representava os autores quando fixada aquela verba, o prazo de 10 (dez) dias para apresentar memória de cálculo do valor que pretende executar a título de honorários advocatícios incidentes sobre o crédito das autoras Maria Cruz Marinho Silva e Maria Gorette da Rocha Oliveira. Portanto, carece o agravante de interesse recursal. 5. Agravo de instrumento não conhecido por ausência de interesse recursal.” (Tipo Acórdão Número 0025587-82.2012.4.03.0000 Classe AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 484994 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Data 06/02/2018 Data da publicação 21/02/2018 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS REQUISITÓRIOS A FAVOR DOS ADVOGADOS PARA RECEBIMENTO DE VALORES A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS FIXADOS EM AÇÃO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO - REVOGAÇÃO DE MANDATO JUDICIAL DURANTE A EXECUÇÃO - DIREITO DO ADVOGADO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO - ARTIGOS 23 E 24 DA LEI Nº 8.906/94. - Os honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva pertencem integralmente aos advogados que representavam os autores à época da formação do título executivo, possuindo esses patronos inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante. Precedentes. - Agravo de instrumento provido.” (Tipo Acórdão Número 0036137-39.2012.4.03.0000 Classe AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 494127 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES Origem TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Órgão julgador SEGUNDA TURMA Data 22/08/2017 Data da publicação 31/08/2017 Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2017 ..FONTE_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2017).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. AUTOR. FALECIMENTO. HERDEIROS. CONSTITUIÇÃO DE NOVO PATRONO. VERBA HONORÁRIA DEVIDA AO PATRONO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO. FASE DE CONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. O autor falecido, quando do ajuizamento da ação principal, constituiu como seus Patronos a Dra. Márcia Alexandra Fuzatti dos Santos, Dr. Paulo Francisco Pessoa Vidal, Dr. Orlei Amorim Ferreira e Dr. Wanderlei Rangel Pereira, conforme procuração (Num. 3512806 – pág. 11), datada de 17/08/2010. Houve prolação de sentença de parcial procedência, disponibilizada no DJE em 27/11/2014, com remessa dos autos à esta Eg. Corte, em 25/03/2015, para julgamento do recurso de apelação interposto pelo autor, bem como para o reexame necessário. Em agosto/2016, os herdeiros notificaram o falecimento do autor e requereram a habilitação nos autos, constituindo nova Patrona, a Dra. Simone Alvarado de Melo, ora agravante, a qual passou a atuar nos autos desde então.
3. Os Patronos que atuaram fase de conhecimento, ou seja, na formação e constituição do título executivo judicial, ora agravados, fazem jus a verba honorária sucumbencial nele fixada. A Patrona, ora agravante, foi constituída apenas em 2016, quando os autos já se encontravam nesta Eg. Corte não tendo atuado na formação do título executivo judicial.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000328-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA MIRANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000328-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA MIRANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de incorrer o INSS em multa diária.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora, bem como requer a redução da verba honorária advocatícia e a isenção das custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000328-34.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MIRANDA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91)

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 06/10/1954 completou a idade acima referida em 06/10/2009.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da carteira associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais (40481 - Pág. 5). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ainda, no presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora consistente nas cópias da certidão de casamento e de nascimento de filhos (ID. 40481 - Pág. 1/4), na qual ele foi qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensivo à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258750-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural (ID 40490 - Pág. 1/2, 40472 - Pág. 1/2 e 40462 - Pág. 1/2). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à verba honorária advocatícia, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91.
2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.
5. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
6. No Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.
7. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000521-49.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA TENORIO DE MATOS
Advogado do(a) APELADO: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo por mês, a partir da data do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), na forma do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil/1973.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora e redução dos honorários advocatícia.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pugnano pela majoração da verba honorárias advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Diante da possibilidade de apuração do proveito econômico devido mediante cálculos aritméticos é possível aferir que o valor da condenação não alcança 1.000 (mil) salários mínimos, conforme art. 469, § 3º, do Código de Processo Civil. Assim, não há que se falar em iliquidez da sentença apta a ensejar a aplicação da Súmula 490 do STJ.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91)

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 08/12/1952 completou a idade acima referida em 08/12/2007.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópias das certidões de casamento e nascimento dos filhos, do título eleitoral, do certificado de isenção do serviço militar e da declaração de rendimentos (ID. 53245 - Pág. 2/5 e 10/11) . O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a autora sempre exerceu atividade rural (ID 53288, 53259 e 53251). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que o fato de a autora ter exercido atividade urbana em pequeno período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividade s urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 800,00 (oitocentos reais), uma vez que fixados com moderação, nos termos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973 vigente à época da prolação da sentença, pois foi fixada com moderação.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA TENORIO DE MATOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - **DIB em 23/09/2013**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91.
2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.
4. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em R\$ 800,00 (oitocentos reais), uma vez que fixados com moderação, nos termos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil/1973 vigente à época da prolação da sentença, pois foi fixada com moderação.
5. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
6. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019586-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMAEL NOGUEIRA PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019586-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMAEL NOGUEIRA PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a remessa dos autos ao contador do juízo, para a elaboração de novo cálculo, aplicando-se o INPC após a vigência da Lei n. 11.430/06.

Objetiva o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em suas razões, ser devida a aplicação da TR no cálculo da correção monetária, conforme fixado pelo título executivo, sob pena de afronta à coisa julgada.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019586-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ISMAEL NOGUEIRA PIRES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Com efeito, no que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, restando expressamente consignado, pelo título executivo exequendo, que: "*a correção monetária e os juros de mora deverão observar o disposto na Lei n. 11.960/09*" (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JÚLGADA. PRCEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPOEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento do INSS, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 155.529,63, atualizado para novembro de 2017.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - APLICAÇÃO IMEDIATA - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022136-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GEORGINA FELIPE RODRIGUES

Advogados do(a) AGRAVADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos da contadoria judicial, no valor de R\$ 8.622,57 (oito mil, seiscentos e vinte e dois reais e cinquenta e sete centavos).

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é devida a aplicação da correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor, conforme restou decidido nas ADI's 4.357 e 4.425.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, e nesse sentido assinalo que razão não assiste ao agravante, haja vista que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Assim, deve ser mantido o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR.

I - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

II - Mantida a homologação do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000432-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALTIVIA CANDIDO RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FLORES VIEIRA SANTANA - MS13391-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000432-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ALTIVIA CANDIDO RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FLORES VIEIRA SANTANA - MS13391-A

R E L A T Ó R I O

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora, bem como requer a redução da verba honorária advocatícia.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000432-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALTIVIA CANDIDO RAMOS
Advogado do(a) APELADO: FERNANDA FLORES VIEIRA SANTANA - MS13391-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91)

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 26/10/1953 completou a idade acima referida em 26/10/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente nas cópias de notas fiscais, indicando a aquisição de vacinas de febre aftosa (47284 - Pág. 5/11). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (47254 - Pág. 2 e 4), na qual ele foi qualificado como lavrador, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fs. 27/28), com anotação de contrato de trabalho rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do genitor do falecido, consistente em cópia de contribuição sindical de agricultora familiar (47284 - Pág. 12/13). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 23/09/2003, DJ 13/10/2003, p. 432).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (47278 e 47287). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a prova oral produzida, ela havia deixado de exercer trabalho rural há cerca de 02 (dois) anos.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 2008 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que, nessa época, já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria no ano de 2016 não impede a concessão do benefício, nos termos do artigo 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: "(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)" (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91.
2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
4. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000816-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ESEONI FERREIRA DE SOUZA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

APELAÇÃO (198) Nº 5000816-86.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ESEONI FERREIRA DE SOUZA PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 15 (quinze) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto isenção das custas.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios esauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 02/01/1959 completou a idade acima referida em 02/01/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da ficha e da carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cassilândia – MS (ID. 73290 - Pág. 12/13). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido falecido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento e de nascimento dos filhos (ID. 73290 - Pág. 1/3), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (Num. 73290 - Pág. 6/9), com anotações de contrato de trabalho rural, bem como há início de prova material, da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID. 73290 - Pág. 14/20), com diversas anotações de contrato de trabalho rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 73282 e 73298). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implementação do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. No Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.
6. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000405-72.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADILSON FERREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000405-72.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ADILSON FERREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer a especialidade dos períodos de 02.04.1987 a 12.04.1988, 01.01.1995 a 02.04.1995 e 11.10.2001 a 10.06.2015, bem como para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (12.06.2015). Antecipados os efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora pelo Manual de Cálculos do CJF. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, limitado o valor da condenação ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Foi informada a implantação do benefício em comentário (id 4415269 - pág. 1/2).

O réu apelante, em suas razões de recurso, pugna, inicialmente, pela revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que não houve comprovação de exposição habitual e permanente a agentes nocivos, por meio de laudo técnico. Aduz, ainda, que a sentença foi de procedência parcial, de modo que, diante da vedação legal de compensação de honorários advocatícios, o autor também deve ser condenado nas verbas sucumbenciais. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000405-72.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADILSON FERREIRA DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Da tutela antecipada

Cumpra assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença. Rejeito, portanto, a preliminar arguida pelo réu.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 12.10.1967, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 02.04.1987 a 12.04.1988, 01.01.1995 a 02.04.1995 e 11.10.2001 a 10.06.2015, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (12.06.2015 – id 4415250).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **02.04.1987 a 12.04.1988**, **01.01.1995 a 02.04.1995** e **11.10.2001 a 31.12.2004**, por exposição a pressão sonora de 92 dB, e **01.01.2005 a 10.06.20015**, em razão da exposição a ruído superior a 85 dB, conforme PPP encartado aos autos (id 4415265 – p. 5/6), vez que o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Relativamente aos agentes químicos, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Portanto, somados os períodos de atividade especial reconhecidos, a parte autora totaliza **28 anos, 02 meses e 09 dias de atividade exclusivamente especial até 10.06.2015**, data da última atividade especial imediatamente ao requerimento administrativo formulado em 12.06.2015, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a autora faz "jus" ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12.06.2015 – id 4415250), consoante firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Apesar de ter constado na sentença o julgamento de parcial procedência, verifica-se que foram acolhidos todos os pedidos do autor, de modo que não há se falar na condenação do demandante nas verbas de sucumbência. Por outro lado, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, os honorários advocatícios fixados pela sentença devem incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. TUTELA ANTECIPADA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença. Rejeito, portanto, a preliminar arguida pelo réu.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

V - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

VI - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VII - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 02.04.1987 a 12.04.1988, 01.01.1995 a 02.04.1995 e 11.10.2001 a 31.12.2004, por exposição a pressão sonora de 92 dB, e 01.01.2005 a 10.06.2005, em razão da exposição a ruído superior a 85 dB, conforme PPP encartado aos autos (id 4415265), vez que o interessado esteve exposto a ruído em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

VIII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Relativamente aos agentes químicos, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

IX - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000..

X - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, sendo estes devidos a contar da citação.

XI - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, os honorários advocatícios fixados pela sentença devem incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

XII - Preliminar rejeitada. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5024057-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RUTH MANOEL CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5024057-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RUTH MANOEL CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados, por equidade, em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, observada a gratuidade de justiça deferida.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5024057-21.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: RUTH MANOEL CARDOSO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.10.1951, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 27.04.2017, atestou que a autora referiu ser costureira, apresentando tendinopatia em ombro direito, hipotireoidismo, osteopenia em coluna lombar, não estando, contudo, incapacitada para o trabalho. No que tange à referida tendinopatia, o perito salientou que, ao exame de imagem, não havia sinais de ruptura, sem limitação de movimentos à movimentação passiva e discreta limitação quando da movimentação ativa.

Dessa forma, a peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante das partes, foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laborativa, inexistindo elementos hábeis a desconstitui-la, não preenchendo a demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laborativa, inexistindo elementos hábeis a desconstitui-la, não preenchendo a demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício por incapacidade.

II- Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5032947-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DE ANDRADE PROENCA

Advogados do(a) APELADO: MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N, ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N

APELAÇÃO (198) Nº 5032947-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DE ANDRADE PROENCA

Advogados do(a) APELADO: MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N, ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (20.10.2016). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária de acordo com o IPCA-E e juros de mora, contados da citação, segundo os índices de remuneração da caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Em suas razões de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, notadamente porque foi juntada a certidão de casamento realizado em 1979, não havendo prova da permanência do matrimônio até hoje. Sustenta, outrossim, que os documentos juntados não comprovam o exercício de atividade rural, bem como os depoimentos testemunhais foram genéricos. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo dos juros e da correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5032947-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA DE ANDRADE PROENÇA
Advogados do(a) APELADO: MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N, ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

A autora, nascida em 26.05.1961, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.05.2016, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: (TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011, há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em apreço, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (1979 – id 4865902) e a certidão de nascimento de seu filho (1991 – id 4865925), em que seu marido fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, ainda, cópia da CTPS dele (id 4865928, p. 1 a 7), com anotações de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos de 1999 a 2000 e 2002 a 2016. Assim, tais documentos constituem início razoável de prova material de seu histórico campesino.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis. Nesse sentido: STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200. De outra parte, é desnecessária a apresentação de certidão de casamento atualizada.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo corroboraram que conhecem a demandante há 25 e 22 anos, aproximadamente, que ela sempre trabalhou, como boia-fria, em diversas fazendas da região e com diversos tipos de lavouras (milho, feijão, café etc). Afirmaram, ainda, que o cônjuge dela também trabalha no campo e, por fim, que ela até hoje continua laborando na roça. Dessa forma, deve ser afastada a alegação de depoimento genérico das testemunhas, bem como que não houve comprovação de seu casamento até os dias atuais.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 08.12.2013, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26.05.2016 – id 4865930), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, conforme entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se "e-mail" ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **SONIA MARIA DE ANDRADE PROENÇA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE implantado** de imediato, com data de início - **DIB em 26.05.2016**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DECADÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar deste qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

III - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora quando do implemento do requisito etário, por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

IV - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

V - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, conforme entendimento desta Décima Turma.

VI - Determinada a imediata implantação do benefício, nos termos do caput do artigo 497 do CPC.

VII - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5022616-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVIO MARQUES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIO MARQUES DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

APELAÇÃO (198) Nº 5022616-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVIO MARQUES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIO MARQUES DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.08.1986 a 17.10.1986 e de 01.12.1989 a 08.03.1990 e, conseqüentemente, condenou o INSS a implantar, se for atingido o tempo de serviço integral ou proporcional em 15/12/98 (data da entrada em vigor da EC 20/98), o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com pagamento das diferenças retroativas à DIB; ou senão, a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, integral ou proporcional, se tiver, ele, preenchido os requisitos da regra de transição prevista no artigo 9º, da citada Emenda Constitucional, com pagamento das diferenças retroativas à DIB. Eventualmente, se conseguido o tempo necessário para aposentadoria por tempo de serviço ou de contribuição, no pagamento das parcelas devidas, deverá ser observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, desde a data dos respectivos vencimentos, na forma prevista no Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região, e Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 242/01 do Pres. do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se, no que couber, o IPC/IBGE de 42,72% em janeiro de 1989, de 10,14% em fevereiro de 1989, de 84,32% em março de 1989, de 44,80% em abril de 1989 e de 21,87% em fevereiro de 1991, bem como na Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, mais os juros moratórios na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação até o efetivo pagamento. Ante a sucumbência mínima do réu, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, ficando a exigibilidade suspensa em razão de ser beneficiário da justiça gratuita.

Em sua apelação, alega o autor, preliminarmente, nulidade da sentença, uma vez que condicionou a procedência do pedido à satisfação de determinados requisitos, deixando a lide sem solução e negando a segurança jurídica buscada pela via da jurisdição; que a sentença é nula de pleno direito, porquanto não há, na entrega da prestação jurisdicional, título executivo líquido, mas sim, comando jurisdicional que reconhece o direito ao benefício postulado "se" (condicional) o apelante tiver atingido tempo suficiente para se aposentar. No mérito, sustenta que faz jus ao reconhecimento dos demais períodos indicados na inicial, uma vez que trabalhou como motorista de caminhão e esteve exposto a ruído acima do limite legal. Pugna, desse modo, pela concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, também em preliminar, o réu alega que a sentença violou diretamente o art. 492, caput, e parágrafo único, do CPC, visto que o autor requereu expressamente na inicial a condenação do INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, mas o Juízo a quo determinou ao INSS que implante a aposentadoria por tempo de contribuição apenas "se" for atingido o tempo de serviço, e ainda sem analisar os demais requisitos necessários, como idade e pedágio na data da propositura da ação (data de início do benefício, vez que não houve prévio requerimento administrativo); requer, portanto, a nulidade da sentença por ser condicional. No mérito, aduz que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial nos períodos alegados, ressaltando que o enquadramento por categoria profissional depende de prova documental que indique que exercia a atividade motorista de caminhão de carga ou de ônibus, o que não é o caso dos autos.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5022616-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SILVIO MARQUES DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SILVIO MARQUES DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, LUCAS SCALET - SP213742-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Das preliminares

Assiste razão às partes, uma vez que a sentença não decidiu, de forma integral, a questão posta em juízo, mas sim determinou ao INSS que concedesse o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, caso a somatória do período reconhecido como especial implicasse na existência de tempo mínimo relativo ao benefício.

Trata-se, portanto, de sentença condicional proferida em afronta ao disposto no parágrafo único do art. 492, do novo CPC (disposição idêntica à do CPC/1973 - parágrafo único do art. 460). Nesse sentido: AgRg no REsp 1295494/BA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 04/11/2014.

Desta forma, devem ser acolhidas as preliminares suscitadas pelas partes para declarar a nulidade da sentença.

Entretanto, em se considerando que o feito está devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, §3º, inciso II, do novo CPC, não havendo se falar em supressão de grau de jurisdição.

De outra parte, a existência de matéria de fato a ser analisada não é óbice ao julgamento, conforme já decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 874.507/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/06/2013, DJe 01/07/2013).

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.04.1967, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.08.1986 a 17.10.1986, 01.12.1989 a 08.03.1990, 29.04.1995 a 07.09.1997 e de 05.08.2002 a 14.02.2012. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (27.04.2016).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, reconheço como especial o período de 29.04.1995 a 07.09.1997, no qual o requerente exerceu a função de motorista de caminhão, conforme anotação em CTPS (ID 3981905 - Pág. 12), por enquadramento à categoria profissional de motorista de caminhão prevista nos códigos 2.4.4 do Decreto 53.831/1964 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79.

De outro lado, não há possibilidade de reconhecer a especialidade dos intervalos de 01.08.1986 a 17.10.1986 e de 01.12.1989 a 08.03.1990, pois, embora na CTPS conste que o autor trabalhou como motorista (ID 3981905 - Pág. 03/04), não é possível concluir que se tratava de motorista de caminhão ou de ônibus.

Já o período de 19.11.2003 a 14.02.2012 deve ser reconhecido como especial, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruído de 86 decibéis, conforme PPP acostado aos autos (ID 3981907 - Pág. 24/25), agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV). Contudo, de acordo com o referido PPP, no período de 05.08.2002 a 18.11.2003, o autor esteve exposto ao mesmo nível de ruído, inferior ao patamar de 90 decibéis estabelecido pela legislação então vigente, motivo pelo qual deve ser considerado como tempo comum.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Convertidos os períodos de atividade especial ora reconhecidos em tempo comum e somados aos demais, o autor totaliza **17 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos e 08 meses de tempo de serviço até 27.04.2016**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27.04.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **acolho as preliminares arguida pelas partes para declarar a nulidade da sentença, restando prejudicado o mérito dos seus apelos, e, com fulcro no art. 1.013, §3º, II, do CPC/2015, julgo parcialmente procedente o pedido do autor** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 29.04.1995 a 07.09.1997 e de 19.11.2003 a 14.02.2012, totalizando 17 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos e 08 meses de tempo de serviço até 27.04.2016. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (27.04.2016), calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **SILVIO MARQUES DE LIMA**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB em 27.04.2016**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE DECLARADA. FEITO EM CONDIÇÕES DE IMEDIATO JULGAMENTO. ARTIGO 1.013, § 3º, II, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - A sentença não decidiu, de forma integral, a questão posta em juízo, mas sim determinou ao INSS que concedesse o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, caso a somatória do período reconhecido como especial implicasse na existência de tempo mínimo relativo ao benefício. Trata-se, portanto, de sentença condicional proferida em afronta ao disposto no parágrafo único do art. 492, do novo CPC (disposição idêntica à do CPC/1973 - parágrafo único do art. 460).

II - Devem ser acolhidas as preliminares suscitadas pelas partes para declarar a nulidade da sentença. Entretanto, em se considerando que o feito está devidamente instruído e em condições de imediato julgamento, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 1.013, §3º, inciso II, do novo CPC, não havendo se falar em supressão de grau de jurisdição.

III - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

IV - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI - Reconhecido como especial o período de 29.04.1995 a 07.09.1997, no qual o requerente exerceu a função de motorista de caminhão, conforme anotação em CTPS, por enquadramento à categoria profissional de motorista de caminhão prevista nos códigos 2.4.4 do Decreto 53.831/1964 e 2.4.2 do Decreto 83.080/79.

VII - Não há possibilidade de reconhecer a especialidade dos intervalos de 01.08.1986 a 17.10.1986 e de 01.12.1989 a 08.03.1990, pois, embora na CTPS conste que o autor trabalhou como motorista, não é possível concluir que se tratava de motorista de caminhão ou de ônibus.

VIII - O período de 19.11.2003 a 14.02.2012 deve ser reconhecido como especial, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruído de 86 decibéis, conforme PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV). Contudo, de acordo com o referido PPP, no período de 05.08.2002 a 18.11.2003, o autor esteve exposto ao mesmo nível de ruído, inferior ao patamar de 90 decibéis estabelecido pela legislação então vigente, motivo pelo qual deve ser considerado como tempo comum.

IX - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IX - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

X - Preliminares acolhidas. Sentença declarada nula, restando prejudicado o mérito do apelo das partes. Pedido julgado parcialmente procedente com fulcro no art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher as preliminares de nulidade da sentença, restando prejudicado o mérito do apelo das partes e, com fulcro no art. 1.013, § 3º, II, do CPC/2015, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002041-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE PAULO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5002041-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE PAULO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VI, do Novo CPC, em relação aos períodos de 22.03.1978 a 04.05.1979, 20.06.1979 a 14.11.1985, 03.12.1985 a 05.03.1997, dada a ausência de controvérsia, vez que já reconhecidos pela autarquia como especiais, julgando improcedente o pedido remanescente de reconhecimento do período de 06.03.1997 a 08.01.2008 como atividade especial e a consecutiva revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Houve a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a execução, nos termos do art. 98, parágrafos 2º e 3º do NCPC. Isenção de custas na forma da lei.

O autor em apelação alega, preliminarmente, o cerceamento de defesa dada a necessidade de realização de laudo pericial, vez que houve indeferimento do referido pedido para a comprovação a exposição a agentes nocivos. No mérito, aduz restar comprovado o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 08.01.2008.

Sem contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002041-75.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE PAULO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da Decadência

Inicialmente, verifico a não ocorrência da decadência do direito do autor de pleitear a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/139.985.807-3), requerida em 08.01.2008, uma vez que a decisão recursal administrativa do pedido de revisão finalizou-se em 07.02.2011 (ID:3544047), e o ajuizamento da presente ação deu-se em 22.02.2018.

Da preliminar

A alegação de cerceamento de defesa apresentada pelo autor deve ser dada por prejudicada, tendo em vista que os elementos contidos nos autos (PPP's) são suficientes para o deslinde da questão.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.03.1959, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/139.985.807-3 - DIB:08.01.2008; carta de concessão ID:3544046), o reconhecimento de atividade especial do período de 06.03.1997 a 08.01.2008. Consequentemente, requer a conversão do seu benefício em aposentadoria especial, ou, a revisão da renda mensal inicial desde a data do requerimento administrativo (08.01.2008).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividades especiais nos intervalos de **22.03.1978 a 04.05.1979, 20.06.1979 a 14.11.1985, 03.12.1985 a 05.03.1997**, conforme contagem administrativa (ID:3544047), restando, pois, incontroverso.

Verifica-se que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Cumpra-se destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (Resp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14.05.2014, DJe 05.12.2014.).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, com o objetivo de comprovar a especialidade do labor na empresa Mercedes-Benz do Brasil Ltda o autor trouxe aos autos os seguintes documentos: PPP's e Processo Administrativo.

Assim, deve ser tida a especialidade do período de **19.11.2003 a 08.01.2008 (86,7dB e 87,6dB)**, conforme PPP (ID:3544047), por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Todavia não há possibilidade de reconhecimento como especial o período **06.03.1997 a 18.11.2003 (85dB)**, conforme PPP, vez que inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados os períodos especiais reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **22 anos, 11 meses e 1 dia de atividade exclusivamente especial até 08.01.2008**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem em planilha.

Contudo, convertido o período especial em tempo comum, aqui reconhecido, e somado aos demais incontroversos, o autor totaliza **30 anos, 4 meses e 18 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 41 anos, 1 mês e 6 dias de tempo de serviço até 08.01.2008**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressalvada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 08.01.2008, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art. 188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, fazendo jus à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo formulado em 08.01.2008.

Fixo o termo inicial da revisão de seu benefício na data do requerimento administrativo (08.01.2008), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (22.02.2018), vale dizer, a parte autora faz jus às diferenças vencidas a contar de 22.02.2013.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a data do acórdão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade do período de 19.11.2003 a 08.01.2008, que somado aos períodos incontroversos, totaliza 30 anos, 4 meses e 18 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 41 anos, 1 mês e 6 dias de tempo de serviço até 08.01.2008. Consequentemente, condeno o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 08.01.2008, com valor calculado nos termos do regramento traçado pelo art. 187 e art. 188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, observando-se a prescrição das diferenças anteriores a 22.02.2013. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente acórdão. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se "e-mail" ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSE PAULO DA SILVA SOUSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB 42/139.985.807-3 - DIB: 08.01.2008, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do CPC/2015. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente, observando-se a prescrição das diferenças anteriores a 22.02.2013.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PREJUDICADA. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. EPI. INEFICÁCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO.

I - O cerceamento de defesa alegado pelo autor resta prejudicado, tendo em vista que os elementos contidos nos autos (PPP) são suficientes para o deslinde da questão.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.8882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

IV - Deve ser tida a especialidade do período de 19.11.2003 a 08.01.2008 (86,7dB e 87,6dB), conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

V - Não há possibilidade de reconhecimento como especial o período 06.03.1997 a 18.11.2003 (85dB), conforme PPP, vez que inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VII - Convertido o período especial em tempo comum, aqui reconhecido, e somado aos demais incontroversos, o autor totaliza 30 anos, 4 meses e 18 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 41 anos, 1 mês e 6 dias de tempo de serviço até 08.01.2008, data do requerimento administrativo, fazendo jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

VIII - Termo inicial da revisão fixada na data do requerimento administrativo (08.01.2008), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

IX - Observa-se a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (22.02.2018), vale dizer, a parte autora faz jus as diferenças vencidas a contar de 22.02.2013.

X - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência.

XI - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das diferenças vencidas até a data do acórdão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XII - Nos termos do artigo 497, caput, do CPC, determinada a revisão imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

XIII - Preliminar prejudicada. Apelação do autor parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017454-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FRANCISCA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO BRAS RODRIGUES - SP143006

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017454-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: FRANCISCA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO BRAS RODRIGUES - SP143006

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão judicial proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz determinou a aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, com fulcro na tese definida no RE 579.431/RS.

O agravante alega, em síntese, que não é possível a aplicação de juros após a conta de liquidação, eis que não houve trânsito em julgado da decisão no julgamento do RE 579.431.

Em decisão inicial não foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

A parte autora, embora devidamente intimada, não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017454-53.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: FRANCISCA BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ALESSANDRO BRAS RODRIGUES - SP143006

VOTO

A divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório.

Nesse sentido não assiste razão ao INSS, uma vez que possível a inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme já decidido pela E. Terceira Seção desta Corte (EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DÓMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

Na mesma linha, foi o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, cuja ementa a seguir transcrevo:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

De outra forma, saliento que não há exigência de trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pela Corte Suprema aos processos em curso e pendentes de julgamento.

Observe, ainda, que no título judicial restou decidido apenas que os juros de mora são devidos a partir da citação.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO - POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF - TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO - DESNECESSIDADE

I - É devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, conforme entendimento adotado pela Terceira Seção desta Corte, bem como pelo E. STF, no julgamento do RE 579.431 /RS.

II - Não há exigência de trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pela Corte Suprema aos processos em curso e pendentes de julgamento.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5023837-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA EUNICE DA SILVA VERGA
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELAÇÃO (198) Nº 5023837-23.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA EUNICE DA SILVA VERGA
Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (30.10.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09. Após 25.03.2015, a correção monetária será realizada pelo IPCA-E. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00.

A implantação do benefício foi noticiada nos autos.

Em apelação o INSS pede, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao duplo grau de jurisdição. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Acolhida, assim, a preliminar do INSS.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.03.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 09.11.2017, atestou que a autora apresenta oclusão e estenose da artéria carótida, obesidade e outras artroses, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde setembro/2015.

Destaco que a autora possui vínculos intercalados entre maio/1976 e agosto/2011, e recebeu auxílio-doença de 09.08.2011 a 30.10.2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em dezembro/2016.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (auxiliar de pesponto), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (31.10.2016), tendo em vista que não houve recuperação da parte autora (resposta ao quesito nº 7 do laudo).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **acolho a preliminar arguida pelo INSS e no mérito, nego provimento à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para limitar a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas. Acolhida, assim, a preliminar do INSS.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (auxiliar de pesponto), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

IV - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

VI - Preliminar acolhida. Apelação do INSS improvida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida pelo INSS e no mérito, negar provimento à sua apelação e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001027-27.2018.4.03.6128
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCELO ADRIANO CHIARAMONTE
Advogado do(a) APELANTE: IDALIANA CRISTINA ROBELLO - SP186251-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001027-27.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCELO ADRIANO CHIARAMONTE
Advogado do(a) APELANTE: IDALIANA CRISTINA ROBELLO - SP186251-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual o autor objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial. Pela sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa em razão de ser beneficiário da justiça gratuita.

Em sua apelação, busca o autor a reforma do julgado alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista que não lhe foi dada oportunidade de produzir prova documental e testemunhal. No mérito, aduz que faz jus ao reconhecimento da especialidade do período laborado junto à empresa Sifco S.A., uma vez que esteve exposto a agentes nocivos à sua saúde, como ruído, calor e agentes químicos. Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001027-27.2018.4.03.6128

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/12/2018 1092/1546

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARCELO ADRIANO CHIARAMONTE
Advogado do(a) APELANTE: IDALIANA CRISTINA ROBELLO - SP186251-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Da preliminar de cerceamento de defesa

Não merece prosperar o argumento da parte autora no sentido de que a sentença merece ser anulada por cerceamento de defesa, uma vez que os documentos constantes nos autos, sobretudo o PPP (ID 4332722 - Pág. 24/27), são suficientes à apreciação do exercício de atividade especial que se quer comprovar.

Do mérito

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 29.01.1972, o reconhecimento de atividade especial no período laborado na empresa Sifco S.A., até 27.05.2014 (DER). Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Primeiramente, cumpre observar que o INSS reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 24.12.1986 a 01.02.1987, 01.07.1987 a 02.08.1987, 24.12.1987 a 31.01.1988 e de 01.07.1988 a 02.12.1988, conforme decisão técnica (ID 4332722 - Pág. 57), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, reconheço como especiais os períodos de 03.12.1998 a 03.07.2003 (98,25dB), 04.07.2003 a 27.06.2005 (90,23dB), 28.06.2005 a 31.07.2007 (97db), 01.08.2007 a 10.08.2008 (88dB) e de 11.08.2008 a 27.05.2014 (87db), uma vez que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites estabelecidos pela legislação, conforme PPP acostado aos autos (ID 4332722 - Pág. 24/27), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Observo, ainda, que o PPP ora mencionado também indica que o autor esteve exposto a agentes químicos, como óleo, graxa e solventes (hidrocarbonetos aromáticos), não obstante a exposição ao agente nocivo ruído seja suficiente para o reconhecimento da especialidade pleiteada.

Cumpre apenas ressaltar que o fato de o PPP acostado aos autos ter sido emitido em 08.05.2013 não afasta a presunção de que o autor permaneceu nas mesmas condições ambientais ali descritas até 27.05.2014 (DER), tendo em vista o curto período transcorrido entre a emissão de tal documento e o protocolo administrativo. Ademais, não se ignore que o preenchimento desse tipo de documento implica quase sempre em trâmite burocrático dentro da empresa, não sendo razoável exigir-se do trabalhador a apresentação de documento emitido no mesmo dia em que pretende formalizar o requerimento de benefício previdenciário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza **26 anos, 02 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 27.05.2014**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 27.05.2014, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 20.05.2015.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou provimento à sua apelação para julgar procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade do período de 03.12.1998 a 27.05.2014, totalizando 26 anos, 02 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 27.05.2014. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo formulado em 27.05.2014, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **MARCELO ADRIANO CHIARAMONTE**, a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 27.05.2014**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. PPP. VALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Não merece prosperar o argumento da parte autora no sentido de que a sentença merece ser anulada por cerceamento de defesa, uma vez que os documentos constantes nos autos, sobretudo o PPP, são suficientes à apreciação do exercício de atividade especial que se quer comprovar.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

IV - Reconhecidos como especiais os períodos de 03.12.1998 a 03.07.2003 (98,25dB), 04.07.2003 a 27.06.2005 (90,23dB), 28.06.2005 a 31.07.2007 (97db), 01.08.2007 a 10.08.2008 (88dB) e de 11.08.2008 a 27.05.2014 (87db), uma vez que o autor esteve exposto a ruído acima dos limites estabelecidos pela legislação, conforme PPP acostado aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

V - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VII - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

IX - Preliminar prejudicada. No mérito, apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018700-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: MARIA DO CARMO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018700-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: MARIA DO CARMO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos de ação previdenciária, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, acolhendo os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial às fls. 428/433, apontado como devido o valor de R\$ 300.812,30, atualizados para março de 2013, data da conta impugnada, por entender terem sido elaborados com observância da coisa julgada e da legislação aplicável a matéria.

Alega o agravante, de início, a nulidade da decisão, por ausência de fundamentação, em afronta ao artigo 93, IX, da Constituição da República. No mérito, alega, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada, a fim de que a atualização do débito seja feita pela TR, a partir de 07/2009, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como seja aplicada a prescrição quinquenal.

Devidamente intimada, a parte exequente apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018700-84.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751
AGRAVADO: MARIA DO CARMO SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA - SP146546-A

VOTO

Da preliminar de nulidade.

De início, não há que se falar em nulidade da decisão agravada, porquanto, referida decisão atende ao disposto no artigo 489 do Código de Processo Civil e 93, IX, da Constituição da República, consignando de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.

Do mérito.

O presente recurso não merece prosperar.

Consoante se depreende dos autos, a prescrição quinquenal já foi afastada pelo título executivo judicial (Id. 3883815 - Pág. 115). No tocante aos juros de mora, também estão de acordo com o referido título, bem como com a decisão proferida nos embargos à execução que determinou a elaboração de novo cálculo de liquidação, com observância dos índices de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/09, e juros de mora de 1% ao mês a partir de 10.01.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil e art. 161, §1º, do CTN.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego provimento ao seu agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINAR DE NULIDADE. REJEITADA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTADA. JUROS DE MORA. CRITÉRIO DEFINIDO NO TÍTULO JUDICIAL. COISA JULGADA.

I - Não há que se falar em nulidade da decisão agravada, porquanto, a decisão recorrida atende ao disposto no artigo 489 do Código de Processo Civil e 93, IX, da Constituição da República, consignando de forma clara e concisa as razões de seu convencimento.

II - Prescrição quinquenal afastada pelo título executivo judicial. Juros de mora estão de acordo com o referido título, bem como com a decisão proferida nos embargos à execução que determinou a elaboração de novo cálculo de liquidação, com observância dos índices de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/09, e juros de mora de 1% ao mês a partir de 10.01.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil e art. 161, §1º, do CTN.

III - Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negar provimento ao seu agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018226-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE BENJAMIM DE ANDRADE
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018226-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE BENJAMIM DE ANDRADE
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos de ação previdenciária, em fase de execução, em que o d. Juiz a quo homologou os cálculos de liquidação apresentados pela Contadoria Judicial.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada no que se refere ao critério de correção monetária, porquanto se faz necessária a incidência da TR. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial não foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018226-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE BENJAMIM DE ANDRADE
Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, foi determinado o cálculo da correção monetária na forma do INPC, restando expresso que não se aplicam as disposições da Lei 11.960/09.

Consoante se depreende dos autos, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09.

No caso em apreço, restou consignado na decisão que a correção monetária deve ser calculada pelo INPC. Nesse contexto, o E. STF, em novo julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

Destarte, deve ser mantida a decisão agravada, vez que se encontra em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária.

Ademais, não há se fazer qualquer reparo quanto à atualização do débito utilizada no cálculo, haja vista que se encontra de acordo com as determinações do título judicial.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 11.960/09. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF.

I - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina"*.

II - Mantida a decisão agravada, vez que se encontra em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/09.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005006-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOCELINA BRITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A

APELAÇÃO (198) Nº 5005006-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOCELINA BRITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, a necessidade de elaboração de novo laudo pericial por médico especialista. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005006-24.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOCELINA BRITO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do art. 1015 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pela autora, vez que entendo não se configurar na hipótese, o cerceamento de defesa, uma vez que despcienda a realização de nova perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.01.1983, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelação.

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.10.2016, revela que a autora apresentou insuficiência da valva mitral, que lhe trouxe incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa no período de janeiro a outubro/2014. Após cirurgia (valculopatia) não manifestou sequelas, de modo que não há incapacidade atual.

Esclareço, ainda, que segundo dados do CNIS, a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença durante o período de convalescença (07.01.2014 a 31.10.2014).

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador, não tendo sido apresentados documentos em sentido contrário.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco do auxílio-doença ou benefício assistencial, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - Preliminar rejeitada, não se configurando cerceamento de defesa, uma vez que despidianda a realização de nova perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V - Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5041593-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679-N

APELAÇÃO (198) Nº 5041593-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (03.05.2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, conforme informações do CNIS, com previsão de ser cessado em 13.12.2018.

Em apelação o INSS requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, os juros e correção monetária atualizados nos termos da Lei 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões de apelação.

APELAÇÃO (198) Nº 5041593-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: FELIPE NANINI NOGUEIRA - SP356679-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 09.04.1965, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 05.03.2018, atesta que o autor é portador de osteoartrose do quadril direito, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que o autor necessita de tratamento cirúrgico.

Verifica-se das informações do CNIS que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1985 e 2002, recolhimentos (valor mínimo) entre fevereiro/2008 e junho/2017 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 19.04.2012 a 31.05.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/12/2018 1100/1546

possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (03.05.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Considerando que a recuperação do autor se dará somente através de tratamento cirúrgico, indevida a alta programada para 13.12.2018, a qual deverá ocorrer após a reabilitação do autor para o trabalho.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Expeça-se email ao INSS informando a manutenção da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (03.05.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002221-22.2018.4.03.6109
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOSINA LOPES DE JESUS SOUZA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a restabelecer à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar de sua cessação indevida, ocorrida 16.12.2013, devendo ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo índice INPC e juros, consoante Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, estes a serem definidos com a liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §4º, cc art. 86, ambos do Código de Processo Civil. Determinada a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, consoante se verifica dos dados do CNIS.

O réu recorre, pugnando pela reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como para que a correção monetária seja computada consoante índice TR, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora.

Os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002221-22.2018.4.03.6109
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: JOSINA LOPES DE JESUS SOUZA

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

O benefício de aposentadoria por invalidez, cujo restabelecimento a autora, nascida em 06.11.1941, requer, esta disciplinado no 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 21.06.2017, atesta que a autora, 75 anos de idade, é portadora de gonartrose primária bilateral e doença degenerativa da coluna lombar, apresentando dores lombares e nos membros inferiores, com claudicação, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O *expert* afirmou que durante avaliação dos documentos contidos nos autos, é possível verificar que em perícia anterior, datada de 07/2009, a autora já apresentava tais patologias (resposta ao quesito nº 03 do Juízo).

O cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurada da autora é inconteste, sendo que a questão “sub judicie” resume-se à permanência de sua incapacidade laborativa, objetivando a presente ação o restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez concedido na via judicial, e, posteriormente, cancelado pela autarquia, após procedimento de revisão periódica.

Nesse diapasão, saliento que o benefício de aposentadoria por invalidez havia sido concedido, mediante o provimento de apelação interposta pela parte autora (Apelação Cível nº 2009.61.09.004274-1), que tramitou perante esta Relatoria e cujo acórdão transitou em julgado em 15.08.2011.

Irreparável a r. sentença recorrida, portanto, ante a conclusão da perícia, que atestou a manutenção da incapacidade laborativa da autora, revelando-se indevido o cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Mantenho, também, o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação indevida, ocorrida 16.12.2013, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios consoante sentença, ou seja, a serem definidos com a liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §4º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS.

I-Irreparável a r. sentença recorrida, portanto, ante a conclusão da perícia, que atestou a manutenção da incapacidade laborativa da autora, revelando-se indevido o cancelamento do benefício de aposentadoria por invalidez.

II- O cumprimento da carência e manutenção da qualidade de segurada da autora é inconteste, sendo que a questão “sub judicie” resume-se à permanência de sua incapacidade laborativa, objetivando a presente ação o restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez concedido na via judicial, e, posteriormente cancelado pela autarquia, após procedimento de revisão periódica.

III-Termo inicial do benefício mantido na forma da sentença, ou seja a contar do dia seguinte à data de sua cessação indevida, ocorrida 16.12.2013, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

IV-A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V- Remessa Oficial e Apelação do réu improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à remessa oficial e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019232-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: VALDINEI DO CARMO DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Valdinei do Carmo da Silva, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante requer a reforma da decisão agravada alegando, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, tendo em vista ser portador de deficiência e necessitar do benefício pleiteado para a sua subsistência.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo ativo pleiteado.

O agravado, devidamente intimado, apresentou contraminuta.

O I. representante do Ministério Público Federal, Dr. Andre de Carvalho Ramos, apresentou parecer, opinando pelo desprovisionamento do agravo de instrumento (Id. 7015735; Pág. 1/4).

É o relatório.

VOTO

O presente agravo não merece provimento.

Com efeito, prevê o artigo 203, V, da Constituição da República:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Por seu turno, o artigo 4º, do Decreto 6.214/07, que regulamentou a Lei 8.742/93 dispõe:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

I - idoso: aquele com idade de sessenta e cinco anos ou mais;

II - pessoa com deficiência: aquela cuja deficiência a incapacita para a vida independente e para o trabalho;

III - incapacidade: o fenômeno multidimensional que abrange limitação do desempenho de atividade e restrição da participação, com redução efetiva e acentuada da capacidade de inclusão social, em correspondência à interação entre a pessoa com deficiência e seu ambiente físico e social;

IV- família incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou do idoso: aquela cuja renda mensal bruta familiar dividida pelo número de seus integrantes seja inferior a um quarto do salário mínimo;

V - família para cálculo da renda per capita, conforme disposto no § 1o do art. 20 da Lei no 8.742, de 1993: conjunto de pessoas que vivem sob o mesmo teto, assim entendido, o requerente, o cônjuge, a companheira, o companheiro, o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido, os pais, e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido; e

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado deve preencher os seguintes requisitos: ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos (Estatuto do Idoso) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Por outro lado, a parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários a fim de convencer o julgador da probabilidade do direito invocado.

No caso, não vislumbro relevância na fundamentação da agravante, tendo em vista que não restou evidenciada, por ora, a alegada deficiência e a sua situação de miserabilidade, sendo imprescindível a dilação probatória, com a realização de estudo social, para a aferição de sua situação socioeconômica, bem como de perícia médica judicial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar a implantação do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de risco de dano, como pretende a agravante.

Destarte, diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipatório, é de rigor a manutenção da decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada deficiência e a situação de miserabilidade da parte autora, sendo imprescindível a dilação probatória, com a realização de estudo social para aferição da sua situação socioeconômica, bem como perícia médica judicial.

II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão da tutela de urgência, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - Agravo de Instrumento interposto pela autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020908-75.2017.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: CADENCE DISTRESSED I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS-NAO PADRONIZADO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE FERNANDES MONTEIRO - SP301284

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por CADENCE DISTRESSED I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS-NAO PADRONIZADO, contra a r. decisão proferida pelo d. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de fls. 210/212 dos autos da ação subjacente (Id. 1311323 – Pág. 1/3), objetivando seja alterada a titularidade do precatório PRC nº 20170049198 e Ofício Requisitório nº 20160000972R, no montante de R\$ 83.667,27 (atualizado até 01.06.2016), para constar como titular do crédito a cessionária, ora agravante.

Sustenta a agravante, em síntese, que lhe foram cedidos, onerosamente, por meio de instrumento particular, os créditos em favor de Luis Jose de Sousa apurados no precatório nº 20170049198, oriundos do processo nº 0003206-87.2014.403.6183, em trâmite perante a 3ª Vara Previdenciária de São Paulo, incluídos os valores relativos aos honorários advocatícios contratuais devidos ao patrono do segurado, que declarou não ter nada a receber em relação ao processo supramencionado. Aduz a constitucionalidade da cessão do crédito pelo autor, nos termos dos §§ 13º e 14º do artigo 100 da Constituição, incluídos pela EC n.º 62/2009, que permite a cessão de todo e qualquer precatório, sem nenhuma ressalva quanto à sua natureza. Aduz, ainda, que a cessão de créditos foi regulamentada pela Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal. Sustenta, ademais, que não se trata de cessão de benefício previdenciário, mas de crédito de precatório federal, salientando que a cessão de créditos a terceiros em nada prejudica ou altera a ordem natural do processo, uma vez que, quando do pagamento do precatório, este ficará à disposição do Juízo, que expedirá o respectivo alvará de levantamento em seu nome (cessionária).

Inconformada, requer seja atribuído efeito suspensivo ao presente recurso, para que seja a cessão ocorrida imediatamente anotada para os devidos fins, ou ainda, seja referido precatório bloqueado para fins de levantamento até o julgamento do mérito deste recurso.

Instado a esclarecer se a importância relativa ao referido precatório foi efetivamente paga, bem como se houve o respectivo levantamento, o MM. Juiz *a quo* informa que o numerário em questão encontra-se bloqueado, em razão da interposição do presente agravo de instrumento (Id. 4589347 - Pág. 1/4).

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.104.018 / RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903AGRESP - Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. (...)

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Corte Especial. DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

Art. 24. Quando se tratar de precatório com contribuição para o PSS, a cessão de crédito será sempre parcial e se limitará ao valor líquido da requisição, considerado como tal o valor bruto dela, descontada a contribuição para o PSS."

No caso vertente, a cessionária/agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, informando ao Juízo de origem e ao devedor/INSS a cessão de créditos (Id. 1311323 – Pág. 1/3), cabendo ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** para autorizar a cessão à agravante de 100% dos créditos referentes ao precatório PRC nº 20170049198 e Ofício Requisitório nº 20160000972R, observado o art. 19 da Resolução nº 458, de 04.10.2017, do Conselho da Justiça Federal.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CESSÃO DE CRÉDITO. PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE.

I - A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§ 13 e 14 do artigo 100 da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, e regulamentada pela Resolução nº 405/2016 do Conselho da Justiça Federal.

II - Ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, referido dispositivo constitucional não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

III - Cumpridas pela cessionária as diligências previstas na Resolução nº 458/2017 do Conselho da Justiça Federal, cabe ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

IV - Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela Cadence Distressed I Fundo de Investimento em Direitos Creditórios-Não Padronizado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002079-87.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELAÇÃO (198) Nº 5002079-87.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CARLOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade do período de 19.11.2003 a 15.12.2003. Em consequência, condenou o réu a proceder a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/126.145.453-4), a contar de 15.12.2003, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão incidir a correção monetária e juros de mora, conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Considerando que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, houve condenação da parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, CPC/15), fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3o, do CPC/15), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4o, inciso III, do CPC/15), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

O autor em apelação alega, preliminarmente, o cerceamento de defesa dada a necessidade de realização de laudo pericial, vez que houve indeferimento do referido pedido para a comprovação à exposição aos agentes nocivos (ruído e químico), ou, que seja considerado em seu favor o laudo trabalhista de terceiro. No mérito, aduz restar comprovado o exercício de atividade sob condição especial até a data de 15.12.2003, por exposição a agentes nocivos, sendo que os períodos de 06.01.1975 a 27.01.1978, 24.04.1978 a 23.01.1978, 10.04.1979 a 20.05.1996 e 21.05.1996 a 10.12.1997 já foram reconhecidos como especiais no processo 00001063-73.2012.4.03.6126. Pede, ainda, a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, ou, a revisão da renda mensal inicial do benefício desde a data do requerimento administrativo (15.12.2003). Por fim, requer a condenação do réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre os valores das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão.

Por sua vez, o INSS em apelação alega não restar demonstrado o exercício de atividade especial, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, bem como a ausência de fonte de custeio. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora observem o regramento descrito pela Lei nº 11.960/09, e a fixação da sucumbência recíproca dado o julgamento parcial do pedido ou a inversão do ônus.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002079-87.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CARLOS DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S
APELADO: LUIZ CARLOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelas partes.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Da Decadência

Inicialmente, verifico a não ocorrência da decadência do direito do autor de pleitear a revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço (NB:42/126.145.453-4), requerida em 15.12.2003, vez que e o ajuizamento da presente ação deu-se em 24.07.2013.

Da preliminar

A alegação de cerceamento de defesa apresentada pelo autor deve ser dada por prejudicada, tendo em vista que os elementos contidos nos autos (PPP's) são suficientes para o deslinde da questão.

Do mérito

Busca o autor, nascido em 13.04.1954, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/126.145.453-4 - DIB:15.12.2003; carta de concessão ID:3588440), o reconhecimento de atividades especiais em diversos períodos declinados na inicial. Consequentemente, requer a conversão do seu benefício em aposentadoria especial, ou, a revisão da renda mensal inicial desde a data do requerimento administrativo (15.12.2003).

Inicialmente, quanto à alegação do autor de que os períodos de 06.01.1975 a 27.01.1978, 24.04.1978 a 23.01.1978, 10.04.1979 a 20.05.1996 e 21.05.1996 a 10.12.1997 já foram reconhecidos como especiais no processo 00001063-73.2012.4.03.6126, verifica-se que a sentença de primeiro grau constatou a litispendência parcial e determinou o prosseguimento desta demanda em relação ao reconhecimento da especialidade do intervalo de **11.12.1997 a 15.12.2003**, a qual foi corretamente consignada no relatório do *decisum*, devendo somente este período ser analisado.

Importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividades especiais nos intervalos de **06.01.1975 a 27.01.1978 e de 10.04.1979 a 20.05.1996**, em 2004, conforme contagem administrativa e Auditoragem de Benefício (ID:3588440), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Verifica-se que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Cumprir destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14.05.2014, DJe 05.12.2014.).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, com o objetivo de comprovar a especialidade do labor na empresa Volkswagen do Brasil S.A o autor trouxe aos autos os seguintes documentos: CTPS, PPP's, laudo de terceiro e Processo Administrativo.

Em complemento, a empresa emitiu novo PPP, em 23.11.2016, em resposta ao ofício do Juízo de primeiro grau, indicando que no intervalo de 11.12.1997 a 15.12.2003, encontrava-se o demandante submetido somente ao agente ruído e com intensidade de 88 decibéis.

Assim, deve ser mantida a especialidade do período de **19.11.2003 a 15.12.2003 (88dB)**, conforme PPP (ID:3588440), por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Todavia, não há possibilidade de reconhecimento como especial o período **06.03.1997 a 18.11.2003 (88dB)**, conforme o referido PPP, vez que inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

Muito embora, seja aceito o laudo pericial elaborado na Justiça do Trabalho, em nome de terceiro, no presente caso, não há como prevalecer as conclusões ali vertidas, em favor do autor, vez que há prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, que lhe é desfavorável.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

Portanto, somados os períodos especiais reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **20 anos, 3 meses e 10 dias de atividade exclusivamente especial até 15.12.2003**, insuficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem em planilha.

Contudo, convertido o período especial em tempo comum, aqui reconhecido, e somado aos demais incontroversos, o autor totaliza **33 anos e 3 meses de tempo de serviço até 16.12.1998 e 38 anos, 3 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.2003**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal inicial de 88% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários de contribuição apurados em período não superior a 48 meses, anteriores a 15.12.1998, nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Assim, caso seja mais favorável ao autor, fica ressaltada a possibilidade de computar o tempo de serviço, e os correspondentes salários-de-contribuição, até 15.12.2003, mas com valor do benefício calculado na forma do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, opção sistematizada no art. 187 e art. 188 A e B, ambos do Decreto 3.048/99, fazendo jus à concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo formulado em 15.12.2003.

Fixo o termo inicial da revisão de seu benefício na data do requerimento administrativo (15.12.2003), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (24.07.2013), vale dizer, a parte autora faz jus as diferenças vencidas a contar de 24.07.2008.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a prescrição daquelas vencidas anteriormente a 24.07.2008, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se "e-mail" ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LUIZ CARLOS DA SILVA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB (NB:42/126.145.453-4), mantendo-se a **DIB em 15.12.2003**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do CPC/2015. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, observada a prescrição daquelas vencidas anteriormente a 22.03.2013, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PREJUDICADA. REVISIONAL. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. EPI. INEFICÁCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - O cerceamento de defesa alegado pelo autor resta prejudicado, tendo em vista que os elementos contidos nos autos (PPP) são suficientes para o deslinde da questão.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.8882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

IV - Mantida a especialidade do período de 19.11.2003 a 15.12.2003 (88dB), conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido de 85 decibéis, agente nocivo previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

V - Não há possibilidade de reconhecimento como especial o período 06.03.1997 a 18.11.2003 (88dB), conforme o referido PPP, vez que inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97.

VI - Não há como prevalecer as conclusões vertidas no laudo pericial elaborado na Justiça do Trabalho, em nome de terceiro, em favor do autor, no presente caso, há prova técnica em seu próprio nome, ou seja, Perfil Profissiográfico Previdenciário, que lhe é desfavorável.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VIII - Convertido o período especial em tempo comum, aqui reconhecido, e somado aos demais incontroversos, o autor totaliza 33 anos e 3 meses de tempo de serviço até 16.12.1998 e 38 anos, 3 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.2003, data do requerimento administrativo, fazendo jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

IX - Termo inicial da revisão de benefício fixada na data do requerimento administrativo (15.12.2003), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

X - Observa-se a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (24.07.2013), vale dizer, a parte autora faz jus as diferenças vencidas a contar de 24.07.2008.

XI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XII - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XIII - Nos termos do artigo 497, caput, do CPC, determinada a revisão imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

XIV - Preliminar prejudicada. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor e negar provimento a apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019286-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ARNALDO CAVALCANTI
Advogados do(a) AGRAVADO: KLEICIELY FERREIRA DE SOUZA - PR77665, EDINA MARIA MACHADO DE MELLO - PR54383, JULIANA FERREIRA SOARES - PR31358, RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019286-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARNALDO CAVALCANTI
Advogados do(a) AGRAVADO: KLEICIELY FERREIRA DE SOUZA - PR77665, EDINA MARIA MACHADO DE MELLO - PR54383, JULIANA FERREIRA SOARES - PR31358, RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão que rejeitou a sua impugnação ao cumprimento de sentença, acolhendo o cálculo da contadoria judicial no valor de R\$ 87.942,79, atualizado até maio de 2018, e determinando a expedição de ofício precatório no valor de R\$ 56.520,40.

O agravante alega, em síntese, que o marco inicial da prescrição quinquenal é a data do ajuizamento da ação individual, que ocorreu em 04.06.2018, sendo possível a cobrança de parcelas a partir de 04.06.2013. Observa que o benefício do agravado foi revisto administrativamente a partir de 01.11.2007. Sendo assim, sustenta ser indubitável a prescrição das parcelas no período de novembro de 1998 a outubro de 2007, não sendo devido nenhum valor. Subsidiariamente, sustenta que a correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei nº 11.960/09.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado (Id. 5052014 - Pág. 1/3) .

Devidamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019286-24.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ARNALDO CAVALCANTI
Advogados do(a) AGRAVADO: KLEICIELY FERREIRA DE SOUZA - PR77665, EDINA MARIA MACHADO DE MELLO - PR54383, JULIANA FERREIRA SOARES - PR31358, RODRIGO DE MORAIS SOARES - SP310319-A

VOTO

O presente agravo foi interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

Conforme restou consignado na decisão agravada ao mencionar os recursos especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

Em decisão inicial (Id. 5052014 - Pág. 1/3), proferida em 03.09.2018, ficou assentado ser a prescrição quinquenal contada da data do ajuizamento da ação civil pública.

Ocorre que, melhor analisando a questão, de acordo com a jurisprudência pacificada do E. STJ, o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual. No que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual. Observem-se, por oportuno, os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ELEVAÇÃO TETO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO ECS Nº 20/98 E 41/2003 SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO LIMITADO POSSIBILIDADE DECADÊNCIA PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - O que pretende a recorrente é se utilizar do ajuizamento da Ação Civil Pública n. 0004911-28.2011.4.03.6183, do TRF da 3ª Região, para obter a revisão do seu benefício, com pagamentos que retroagem à citação daquela ação coletiva, e não do prazo quinquenal contado do ajuizamento da sua ação individual.

II - No Tribunal Regional Federal da 5ª Região entendeu-se que tal pretensão seria inviável, porquanto, ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos.

III - Tal entendimento está em consonância com a Jurisprudência desta e. Corte, no sentido de que "no que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual" (AgInt no REsp 1642625/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 12/06/2017). No mesmo sentido: REsp 1656512/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 02/05/2017.

IV - Agravo interno improvido.

(AINTARESP 1058107, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 21.03.2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI 8.213/1991. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADEQUAÇÃO AOS TETOS CONSTITUCIONAIS. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. AÇÃO COLETIVA. PARCELAS EM ATRASO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Acerca da alegada violação do artigo 112 da Lei 8.213/1991, verifica-se que a matéria não foi abordada pelo acórdão a quo. Portanto, a pretensão recursal esbarra no óbice imposto pela Súmula 211/STJ que dispõe in verbis: inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.

2. No que toca a interrupção da prescrição pelo ajuizamento da ação civil pública, o STJ, no julgamento do REsp 1.388.000/PR, sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos, firmou orientação no sentido de que a propositura da referida ação coletiva tem o condão de interromper a prescrição para a ação individual.

3. Contudo, a propositura de ação coletiva interrompe a prescrição apenas para a propositura da ação individual. Em relação ao pagamento de parcelas vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da ação individual. Precedente.

4. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de não ser possível, por meio de recurso especial, a revisão do critério de justiça e equidade utilizado pelas instâncias ordinárias para fixação da verba advocatícia, pois tal providência depende da reapreciação dos elementos fático-probatórios do caso concreto, o que encontra óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

5. Agravo interno não provido.

(AIRES 164262, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 12.06.2017).

Assim, visto que a presente ação foi proposta em 04.06.2018, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 04.06.2013. Ocorre que o benefício da agravada foi revisto administrativamente a partir de 01.11.2007, de modo que não há nenhum valor a executar.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para reconhecer a prescrição dos valores anteriores a 04.06.2013, não havendo valores a executar.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL.

I – Trata-se de recurso interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.

II - Segundo os recursos especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

III – No que tange à questão relativa à prescrição da pretensão executória, de rigor observar o entendimento do consagrado na jurisprudência do STJ, no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinzenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

IV - Assim, visto que a presente ação foi proposta em 04.06.2018, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 04.06.2013. Ocorre que o benefício da agravada foi revisto administrativamente a partir de 01.11.2007, de modo que não há nenhum valor a executar.

V – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5042923-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROBERTO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5042923-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ROBERTO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os pedidos formulados em ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, sustentando serem necessários esclarecimentos sobre o laudo pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O autor, nascido em 21.11.1967, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 26.08.2017, aponta que o autor é portador de artrose, discopatia e artrodese na coluna cervical C2 a C4, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho, com limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos. O perito asseverou que o demandante faz tratamento médico para minorar os sintomas há 16 anos, quando sofreu atropelamento por trem. Segundo resposta ao item 4 da perícia, não é possível determinar a data de início da incapacidade, a qual decorre de agravamento (letra "j") e é degenerativa (letra "c").

Os dados do CNIS demonstram que o autor possuiu vínculos empregatícios intercalados, entre 1990 e julho/2011, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença de 30.11.2006 a 10.10.2008, tendo sido ajuizada a presente ação em janeiro/2017, quando teria, em tese, perdido a qualidade de segurado. Contudo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de trabalhar em virtude de doença, tratando-se de doença de caráter degenerativo e progressivo, onde não foi possível estabelecer a data de início da incapacidade (STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.: j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453), bem como demonstra a ficha médica à fl. 19.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor (50 anos), revelando sua inaptidão parcial e permanente para o trabalho, reconheço que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual (pedreiro), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data da citação (10.03.2017), quando o réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

Diante do exposto, **julgo prejudicada a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Roberto Rodrigues**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - **DIB em 10.03.2017**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I- Ante as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua inaptidão parcial para o trabalho e considerando sua atividade habitual (pedreiro), resta inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da data da citação.

III - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

V - Determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

VI - Preliminar prejudicada. Apelação da autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NEUSA DE OLIVEIRA MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: NEUSA DE OLIVEIRA MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, em fase de cumprimento de sentença, que determinou a alteração o valor da renda mensal do benefício para R\$ 982,78, com a utilização da relação dos salários de contribuição considerados na concessão original.

Sustenta a Autorquia que a decisão vergastada alterou o objeto da ação, já que em nenhum momento, durante a fase de conhecimento, foi discutida matéria relativa a valor de renda ou índice de reajuste, e que o objeto da condenação foi a concessão do benefício previdenciário, mediante reconhecimento de labor rural. Argumenta que o disposto no título executivo foi integralmente cumprido, e que se a agravada discorda do valor ora recebido deve requerer sua revisão administrativa ou interpor ação própria, mas não discutir tal tema no bojo de cumprimento de sentença. Assevera que a agravada nunca pleiteou administrativamente a revisão de seu benefício, de modo que este não veio a ser indeferido pela Autorquia, que não teve a oportunidade de se manifestar acerca do assunto. Defende ser vedado ao Juiz conhecer de questões não suscitadas na fase de conhecimento, concedendo objeto diverso do que foi pedido. Aduz que detectou a migração indevida de salários de contribuição, posto que superiores ao efetivamente recolhido, no período de 01.07.2012 a 31.03.2014, o que acarretou a revisão de ofício do benefício concedido, e a consequente diminuição do valor da renda mensal. Afirma que atuou no estrito cumprimento da lei, a teor do disposto no artigo 103-A da Lei nº 8.213/91) e nas Súmulas 346 e 473 do STF.

Em decisão inicial, foi deferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento, para sustar a decisão que determinou a revisão do valor da renda mensal do benefício concedido ao autor, até julgamento definitivo deste recurso.

Embora devidamente intimada, a parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018910-38.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NEUSA DE OLIVEIRA MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

VOTO

Assiste razão à parte agravante.

A Administração Pública, no exercício do poder-dever de autotutela, não pode permanecer inerte após perceber qualquer equívoco na concessão de benefício previdenciário, conforme entendimento cristalizado na Súmula 473 do Pretório Excelso:

A administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos, ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada em todos os casos a apreciação judicial.

No caso em tela, ao implantar o benefício por força da tutela antecipada deferida no bojo da sentença, calculou a renda mensal com base em salários-de-contribuição diverso daqueles constantes do CNIS.

Entretanto, ao recalculer os proventos, por força do acórdão proferido por este Tribunal, o qual deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para excluir a averbação do período de 01.01.1975 a 14.02.1975, detectou a migração indevida de salários de contribuição, posto que superiores ao efetivamente recolhido, no período de 01.07.2012 a 31.03.2014, conforme documentos acostados aos autos.

Destarte, tenho que a conduta do INSS encontra guarida no artigo 69 da Lei nº 8.212/91, que reza ser dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando eivados de vícios.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para sustar a decisão que determinou a revisão do valor da renda mensal do benefício concedido ao autor.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EQUÍVOCO NO CÁLCULO DE PROVENTOS DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO. PODER-DEVER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

I - A Administração Pública, no exercício do poder-dever de autotutela, não pode permanecer inerte após perceber qualquer equívoco na concessão de benefício previdenciário, conforme entendimento cristalizado na Súmula 473 do Pretório Excelso.

II - No caso em tela, ao implantar o benefício por força da tutela antecipada deferida no bojo da sentença, calculou a renda mensal com base em salários-de-contribuição diverso daqueles constantes do CNIS. Entretanto, ao recalculá-los, por força do acórdão proferido por este Tribunal, o qual deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para excluir a averbação do período de 01.01.1975 a 14.02.1975, detectou a migração indevida de salários de contribuição, posto que superiores ao efetivamente recolhido, no período de 01.07.2012 a 31.03.2014, conforme documentos acostados aos autos.

III - A conduta do INSS encontra guarida no artigo 69 da Lei nº 8.212/91, que reza ser dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando eivados de vícios.

IV – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020663-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CARMEN MATOS MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR AVILA FERREIRA - SP191097-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020663-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: CARMEN MATOS MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR AVILA FERREIRA - SP191097

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de pensão por morte, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o a tutela provisória de urgência, determinando a implantação do benefício em favor da autora, na qualidade de companheira do falecido, sob pena de multa de R\$ 1.000,00, em caso de descumprimento, sem prejuízo de eventual responsabilização criminal.

Sustenta o agravante que não restaram preenchidos os requisitos previstos para a concessão do provimento antecipado, mormente condição de dependente da autora, na medida em que não há elementos materiais que comprovem, *prima facie*, a existência de união estável. Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento e pela reforma da decisão vergastada para que se suspenda o pagamento do benefício em favor da demandante.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Embora devidamente intimada, a agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020663-30.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CARMEN MATOS MOREIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: VICTOR AVILA FERREIRA - SP191097

VOTO

A decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso vertente, verifica-se que foram colacionados aos autos dados que permitem concluir pela verossimilhança do direito invocado, bem como pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso reformada a r. decisão vergastada.

Com efeito, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que era titular de benefício previdenciário à época do óbito (doc. ID Num. 4679627 - Pág. 1).

De outra parte, a alegada união estável entre autora e o *de cujus* restou evidenciada no presente feito. Com efeito, a existência de oito filhos em comum revela a existência de relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na petição inicial da ação principal, verifica-se que a demandante e o finado possuíam o mesmo domicílio (Rua Havai Scarpa, n.º 203, bairro Boiçucanga, São Sebastião/SP). Por fim, consta da certidão de óbito que o falecido mantinha relação de união estável com a requerente há mais de trinta anos.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de Evaristo da Silva Melo.

Vale destacar que o perigo na demora reside no caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

III - O perigo na demora reside no caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

V - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5021404-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECLAMADO: COMARCA DE TUPI PAULISTA/SP - 1ª VARA

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5021404-70.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RECLAMADO: COMARCA DE TUPI PAULISTA/SP - 1ª VARA

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Cuida-se de reclamação fundada no art. 988 do CPC, com pedido de concessão de liminar, proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP que, sob o fundamento de manifesta intempestividade, deixou de dar processamento à apelação por ele interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar a Autarquia a conceder à autora Susy Mary Barca o benefício de pensão por morte.

Sustenta o ora autor que a decisão vergastada afronta a preservação do Tribunal para juízo de admissibilidade para recebimento e julgamento do recurso de apelação, conforme autoriza o artigo 988, inciso I, do CPC. Argumenta que não há nos autos qualquer mandado ou certidão devidamente assinado por Procurador Federal, demonstrando que a Procuradoria-Seccional Federal de Presidente Prudente, representante judicial do INSS, foi intimada da sentença. Aduz que perdeu o prazo para apelação em razão de não ter tomado conhecimento da sentença proferida, o que se deu em total inobservância das prescrições legais estipuladas pela legislação, pois foi feita diretamente à autarquia, no endereço da APSDJ de Presidente Prudente/SP, que não detém representação em demandas judiciais. Assevera que o prosseguimento da ação, com certificação do trânsito em julgado, sem a devida intimação pessoal do INSS acerca da sentença proferida configura nulidade processual e, por conseguinte, abre a possibilidade de se recorrer após declaração da referida nulidade, direito este que foi tolhido do Tribunal, que é o responsável pelo juízo de admissibilidade do recurso, consoante o disposto no artigo 1.010, § 3º do CPC. Requer seja concedida a tutela antecipada para suspender eventual cumprimento de sentença referente ao processo nº 1000140-53.2017.8.26.0638, de modo a evitar dano irreparável.

Com a inicial, juntou documentos.

Pela decisão doc. ID 6007317, foi deferida parcialmente a tutela requerida, para suspender a decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP, que deixou de receber a apelação interposta pelo INSS contra sentença proferida nos autos do processo nº 1000140-53.2017.8.26.0638, determinando a remessa dos referidos autos ao Tribunal, independentemente de juízo de admissibilidade, bem como a suspensão da execução de eventuais valores em atraso, mantendo-se, contudo, o pagamento do benefício de pensão por morte (NB 176.692.445-7) de que ora usufrui.

Na sequência, advieram as informações prestadas pela autoridade reclamada, que afirmou ter deixado de processar apelo interposto pela Autarquia em razão de sua manifesta intempestividade, considerando que esta foi devidamente intimada da sentença por meio de carta "AR". Asseverou que este foi o meio pelo qual o INSS tomou ciência de todos os atos processuais posteriores à contestação, não opondo qualquer objeção à efetivação dos referidos atos.

Citada, a beneficiária da decisão impugnada, a Sra. Susy Mary Barca, ofertou contestação, aduzindo que o INSS foi devidamente intimado da sentença por meio de carta e seu respectivo AR, dirigidos ao endereço que constava em diversas cartas de intimação a ele endereçadas em ações previdenciárias. Argumenta que, uma vez recebendo a carta "AR", no mencionado endereço, a Autarquia se deu por intimada, já que não opôs qualquer objeção à efetivação de referidos atos, e que inclusive em algumas demandas propôs o devido recurso tempestivamente, de modo que a perda do prazo para interposição de apelação no feito principal se deu por sua culpa exclusiva, não havendo fundamentos para presente reclamação. Assevera, ainda, que a sentença proferida em audiência dispensa a intimação pessoal do procurador do INSS se este, regularmente intimado daquele ato, não compareceu, a teor do disposto no §1º do artigo 242 do Código de Processo Civil. Pleiteia, por derradeiro, seja revogada a liminar concedida, bem como seja julgado improcedente o pedido formulado na presente reclamação, protestando, ainda, pela concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pela procedência da presente reclamação.

É o relatório.

RECLAMAÇÃO (244) Nº 5021404-70.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
RECLAMANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
RECLAMADO: COMARCA DE TUPI PAULISTA/SP - 1ª VARA

VOTO

De início, concedo ao réu os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos dos artigos 98 e 99, §3º, do CPC.

A reclamação consiste em ação de competência originária do tribunal, sendo que, na dicção do art. 988 e incisos do CPC/2015, tem por escopo preservar a competência e garantir a autoridade das decisões dos tribunais, garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade e garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência.

No caso vertente, o INSS interpôs recurso de apelação de sentença proferida em janeiro de 2018, ou seja, já sob a vigência do CPC/2015. Assim sendo, penso que, a princípio, o Juízo da 1ª Vara de Tupi Paulista/SP, ao não receber o aludido recurso sob o argumento de sua intempestividade, acabou por exercer juízo de admissibilidade, em afronta ao disposto no art. 1.010, §3º, do CPC/2015, que determina ser privativa do tribunal esta competência, não podendo o juízo de primeira instância deixar de encaminhar os autos para o tribunal, ainda que manifestamente inadmissível o recurso.

Insta acrescentar que o acolhimento da reclamação não implica a anulação ou reforma da decisão exorbitante, mas sua cassação, sem necessidade de o órgão inferior proferir outra. Portanto, o exame de um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do recurso (no caso vertente, a tempestividade) deverá ser realizado por ocasião da subida dos autos ao tribunal, não cabendo sua análise na presente reclamação.

Ante a sucumbência sofrida pelo réu e em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, este deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

Diante do exposto, **julgo procedente o pedido formulado na presente reclamação**, para cassar a decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP, que deixou de receber a apelação interposta pelo INSS contra a sentença proferida nos autos nº 1000140-53.2017.8.26.0638, determinando a remessa dos referidos autos ao Tribunal, independentemente de juízo de admissibilidade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECLAMAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PRESERVAÇÃO DE COMPETÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE A CARGO DO TRIBUNAL. CASSAÇÃO DA DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A reclamação consiste em ação de competência originária do tribunal, sendo que, na dicção do art. 988 e incisos do CPC/2015, tem por escopo preservar a competência e garantir a autoridade das decisões dos tribunais, garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade e garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência.

II – O INSS interpôs recurso de apelação de sentença proferida em janeiro de 2018, ou seja, já sob a vigência do CPC/2015. Assim sendo, penso que, a princípio, o Juízo da 1ª Vara de Tupi Paulista/SP, ao não receber o aludido recurso sob o argumento de sua intempestividade, acabou por exercer juízo de admissibilidade, em afronta ao disposto no art. 1.010, §3º, do CPC/2015, que determina ser privativa do tribunal esta competência, não podendo o juízo de primeira instância deixar de encaminhar os autos para o tribunal, ainda que manifestamente inadmissível o recurso.

III - O acolhimento da reclamação não implica a anulação ou reforma da decisão exorbitante, mas sua cassação, sem necessidade de o órgão inferior proferir outra. Portanto, o exame de um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do recurso (no caso vertente, a tempestividade) deverá ser realizado por ocasião da subida dos autos ao tribunal, não cabendo sua análise na presente reclamação.

IV - Ante a sucumbência sofrida pelo réu e em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, este deve arcar com honorários advocatícios no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), ficando sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §§ 2º e 3º, do CPC.

V – Reclamação julgada procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido formulado na presente reclamação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000143-64.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO ROBERTO SILINGARDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA PAVINI RAMOS - SP240147

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO ROBERTO SILINGARDI

Advogado do(a) APELADO: LIVIA PAVINI RAMOS - SP240147

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000143-64.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: PAULO ROBERTO SILINGARDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: LIVIA PAVINI RAMOS - SP240147

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO ROBERTO SILINGARDI

Advogado do(a) APELADO: LIVIA PAVINI RAMOS - SP240147

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que concedeu parcialmente a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que proceda ao recálculo das contribuições devidas pelo impetrante, relativas aos períodos de 16.09.1977 a 21.07.1991 e 13.08.1991 a 31.10.1991, com base na legislação vigente à época da prestação da atividade laborativa, sobre a sua remuneração atual e sem a incidência de juros de mora e de multa, esclarecendo que tal recolhimento poderá ser feito integral ou parcialmente, conforme o tempo que o impetrante pretenda ver reconhecido reciprocamente. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, requer o impetrante que a autoridade impetrada proceda ao recálculo das contribuições devidas nos períodos de 16.09.1977 a 21.07.1991 e 13.08.1991 a 31.10.1991, ou tempo menor, a seu critério, para fins de contagem recíproca, devendo observar o valor do salário mínimo, de acordo com a lei vigente à época do fato gerador, e sem a incidência de juros de mora e de multa, por se tratar de intervalo anterior à edição da MP 1.523/96.

Pelo doc. ID Num. 1954807 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da ordem.

A Autarquia, a seu turno, apela sustentando, em síntese, que tendo a verba exigida do impetrante caráter indenizatório e não tributário, o correspondente valor deve ser calculado de acordo com a legislação vigente à época da ocorrência do fato causador do prejuízo, ou seja, pela lei vigente à data do requerimento da certidão de tempo de serviço ou da concessão do benefício, devendo portanto, ser observada a redação atual das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, em observância ao princípio específico da contributividade. Aduz, ademais, que não há como aceitar o argumento segundo o qual a imposição de juros e multa em face do atraso no recolhimento das contribuições sociais foi instituído com o advento da Medida Provisória nº 1.523, em 11 de outubro de 1996, visto que tais encargos já eram previstos na Lei nº 3.807/60 e no Decreto nº 83.081/79, com redação dada pelo Decreto nº 90.817/85. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000143-64.2018.4.03.6106
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: PAULO ROBERTO SILINGARDI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: LIVIA PAVINI RAMOS - SP240147
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PAULO ROBERTO SILINGARDI
Advogado do(a) APELADO: LIVIA PAVINI RAMOS - SP240147

VOTO

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Pretende o impetrante, investigador de polícia, efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso, relativas aos períodos de 16.09.1977 a 21.07.1991 e 13.08.1991 a 31.10.1991, em que teve o exercício de atividades rurais reconhecidas em ação judicial que tramitou na Comarca de São José do Rio Preto/SP -SP, de acordo com o salário mínimo vigente à época do fato gerador, qual seja, o desempenho do labor campesino, e sem a incidência de juros de mora e multa, visando à obtenção de expedição de Certidão de Tempo de Serviço.

No cálculo do valor a ser recolhido, para fins do disposto no art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.212/91, deve ser levado em consideração o valor das contribuições efetivamente devidas no período a ser averbado. Confira-se:

Art. 45. (...)

§ 1º Para se comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições.

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado.

Da leitura do dispositivo legal retrocitado, verifica-se que o parágrafo 1º estabelece expressamente que será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das contribuições correspondentes ao período em que foi exercida a atividade remunerada, nos casos em que ele pretenda aproveitar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário.

Não há dúvidas que a expressão "contribuições correspondentes" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, conseqüentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.

A aparente incompatibilidade entre o § 1º e o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta.

Assim, a aplicabilidade do mencionado dispositivo legal deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar, ou suscitar dúvida fundada, que a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado é igual ou inferior ao seu salário-de-contribuição à época em que a atividade foi exercida, cabendo ao segurado o ônus da prova em contrário.

Entretanto, no caso em tela, não é aplicável o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, pois deve ser considerado o salário-base do período objeto da indenização referente ao tempo de serviço prestado pelo impetrante na qualidade de trabalhador rural, devendo, assim, prevalecer o valor do salário mínimo vigente à época.

De igual modo, o § 4º do artigo 45 da Lei n. 8.212/91 não pode retroagir para alcançar período anterior a sua vigência, devendo ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização devida pelo impetrante, uma vez que tais acréscimos só passaram a ser devidos a partir da edição da Medida Provisória nº 1.523/96. Nesse sentido, é pacífico o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificam os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUIÇÃO. INDENIZAÇÃO. JUROS E MULTA. ART. 45, § 4.º, DA LEI N.º 8.212/91. INCIDÊNCIA NO PERÍODO POSTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.523/96.

1. No cálculo da indenização de contribuições previdenciárias para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.
2. A incidência de juros e multa, prevista no § 4.º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, deu-se, apenas, com a edição da MP n.º 1.523/96, que acrescentou tal parágrafo à referida norma.
3. No caso, como o período que se pretende averbar é anterior à edição da MP n.º 1.523/96, é incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar o segurado.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1241785/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 30/06/2010, DJe 02/08/2010)

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio (8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.
2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.
3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinqüenta por cento.
4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.
5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 889.095/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO DA LIDE EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E MULTA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA MP N.º 1.523/96.

1. Em sede de agravo regimental não são apreciadas as alegações estranhas às razões da insurgência recursal e à motivação da decisão agravada, por se tratar da vedada inovação de fundamentos.

2. Para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes no momento sobre o qual se refere a contribuição. E, no caso específico dos autos, o período que se quer averbar é de 15/07/1973 a 11/12/1990. Assim, não existindo a previsão de juros e multa no período apontado, porquanto esta previsão somente passou a vigorar com a edição da MP n.º 1.523, de 11/10/1996, incabível a retroatividade da lei previdenciária para prejudicar os segurados.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1068966/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008)

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1o. da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria. 2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2o. ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1o. e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado. 3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379). 4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada. 5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado. 6. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ; RESP 200701890666; 5ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJ de 24.11.2008)

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte impetrante, para que o recálculo das contribuições devidas observe o valor do salário mínimo vigente à época da prestação do serviço rural.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTAGEM RECÍPROCA. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

I - No cálculo do valor a ser recolhido, para fins do disposto no art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.212/91, deve ser levado em consideração o valor das contribuições efetivamente devidas no período a ser averbado.

II - Não há dúvidas que a expressão "contribuições correspondentes" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, conseqüentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.

III - A aparente incompatibilidade entre o § 1º e o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta.

IV - No caso em tela, não é aplicável o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95, pois deve ser considerado o salário-base do período objeto da indenização referente ao tempo de serviço prestado pelo impetrante na qualidade de trabalhador rural, devendo, assim, prevalecer o valor do salário mínimo vigente à época.

V - De igual modo, o § 4º do artigo 45 da Lei n. 8.212/91 não pode retroagir para alcançar período anterior a sua vigência, devendo ser afastados os juros e a multa do cálculo da indenização devida pelo impetrante, uma vez que tais acréscimos só passaram a ser devidos a partir da edição da Medida Provisória nº 1.523/96.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Apelação do impetrante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5030006-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MAURO ESPINDOLA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MAURO ESPINDOLA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença proferida em ação previdenciária, para condenar o réu a restabelecer o auxílio doença em favor da parte autora, a partir de sua cessação indevida, ocorrida em 21.07.2016 com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a contar da data do laudo pericial (29.03.2017). Sobre as prestações vencidas, deverá incidir correção monetária e juros de mora, consoante Lei nº 11.960/09, O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data desta sentença (Súmula 111, do STJ). Sem condenação em custas processuais. Determinada a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial, consoante noticiado nos autos.

A parte autora apela, pugnando pela reforma parcial da sentença, a fim de que a correção monetária seja computada consoante IPCA-E e juros de mora nos moldes da Lei nº 11.960/09.

O réu recorre, por seu turno, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que o autor não está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, pugnando, assim, pela total improcedência, ou, ao menos, pela concessão do benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária para 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Contrarrazões da parte autora.

Os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações do réu e da parte autora

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pelo autor, nascido em 23.11.1957, estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado por médico ortopedista em 11.11.2016, atesta que o autor, serviços gerais (autônomo), ensino fundamental incompleto, é portador de espondilose lombar leve e gonoartrose esquerda, esta de caráter degenerativo e irreversível, sem indicação cirúrgica, causando repercussão em atividades que necessitam de movimento com sobrecarga ou esforço com o referido joelho. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, salientando que a patologia causa repercussão para o exercício de seu labor específico. Fixou o início da incapacidade em abril de 2016.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social desde o ano de 1983, contando com vínculos e vertendo contribuições, em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 26.08.2015 a 21.07.2016, tomando a verter contribuições, em valor mínimo, no período de 02/2017 a 05/2017. A presente ação foi ajuizada em Restam preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurado, vez que não houve sua recuperação desde a cessação da benesse, consoante demonstrado pelo *expert*.

Entendo, assim, que é irreparável a r. sentença monocrática no que tange à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a conclusão da perícia, tendo sido destacado pelo perito a repercussão da patologia sobre a atividade exercida pelo autor, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou a impossibilidade de readaptação para o desempenho de outra atividade.

Mantenho o termo inicial dos benefícios na forma da sentença, ou seja, o benefício de auxílio-doença é devido a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 21.07.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (29.03.2017), posto que matéria incontroversa pela parte autora, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

O fato de o autor contar com o recolhimento de contribuições posteriormente ao termo inicial do benefício não desabona sua pretensão, considerando-se que muitas vezes, o segurado o faz tão somente para manter tal condição perante a Previdência Social, não obstante esteja incapacitada para o trabalho, não havendo, portanto, que se cogitar sobre eventual desconto do período em referência quando do pagamento da benesse.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos, também, os honorários advocatícios, consoante arbitrados, ou seja, em 15% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu e dou provimento à apelação da parte autora** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I-Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II- Irreparável a r. sentença monocrática no que tange à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a conclusão da perícia, tendo sido destacado pelo perito a repercussão da patologia sobre a atividade exercida pelo autor, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou a impossibilidade de readaptação para o desempenho de outra atividade.

III-A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu improvidas. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5032828-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CARLOS DONIZETI QUICHABEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5032828-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CARLOS DONIZETI QUICHABEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. Condenada a parte autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), por equidade, observando-se o artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil, por ser beneficiária da justiça gratuita. Revogada a tutela anteriormente concedida, verificando-se, entretanto, que não houve implantação do benefício.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5032828-85.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CARLOS DONIZETI QUICHABEIRA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.12.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 14.08.2017, refere que o autor, 55 anos de idade, pedreiro, sofreu acidente de moto em 05/2016, com traumatismo craniano, que lhe causou paralisia do nervo ótico do olho esquerdo. Alega visão dupla, dependendo da posição em que fixa o olhar, realizando acompanhamento com oftalmologista a cada quatro meses. O perito observou que o tratamento realizado pelo autor possibilitou-lhe melhorias significativas, não tendo sido constatada incapacidade para a atividade laborativa habitual, a qual não exige visão biocular perfeita.

De outro turno, verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 07.05.2016 a 31.01.2017, inferindo-se que esteve albergado pelo benefício por incapacidade quando de sua inaptidão, não preenchendo, entretanto, por ora, os requisitos necessários ao seu restabelecimento, consoante conclusão do *expert*, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, nada obstando que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Verifica-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 07.05.2016 a 31.01.2017, inferindo-se que esteve albergado pelo benefício por incapacidade quando de sua inaptidão, não preenchendo, entretanto, por ora, os requisitos necessários ao seu restabelecimento, consoante conclusão do *expert*, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, nada obstando que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

II-Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000743-80.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIRLEI SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000743-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIRLEI SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5000743-80.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SIRLEI SOARES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Diante da possibilidade de apuração do proveito econômico devido mediante cálculos aritméticos é possível aferir que o valor da condenação não alcança 1.000 (mil) salários mínimos, conforme art. 469, § 3º, do Código de Processo Civil. Assim, não há que se falar em iliquidez da sentença apta a ensejar a aplicação da Súmula 490 do STJ.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 12/11/1959 completou a idade acima referida em 12/11/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID. 418995 - Pág. 25/26), com anotações de contrato de trabalho rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social (ID. 418995 - Pág. 18/20), com anotações de contrato de trabalho rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 418996, 418997 e 418999). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004415-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: ANTONIO MOREIRA DA CUNHA, MARIA LUIZA GOMES CUNHA

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004415-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: ANTONIO MOREIRA DA CUNHA, MARIA LUIZA GOMES CUNHA
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, para a requerente em 28/07/2015, e para o requerente em 03/11/2015, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação nos termos do art. 85, do NCPC. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 48 (quarenta e oito horas) horas, sob pena de incorrer o INSS em multa de R\$1.000,00 (um mil reais).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora, bem como requer a isenção das custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004415-62.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

INTERESSADO: ANTONIO MOREIRA DA CUNHA, MARIA LUIZA GOMES CUNHA
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A
Advogado do(a) INTERESSADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Diante da possibilidade de apuração do proveito econômico devido mediante cálculos aritméticos é possível aferir que o valor da condenação não alcança 1.000 (mil) salários mínimos, conforme art. 469, § 3º, do Código de Processo Civil. Assim, não há que se falar em iliquidez da sentença apta a ensejar a aplicação da Súmula 490 do STJ.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora, MARIA LUIZA GOMES CUNHA, nascido em 01/01/1959 completou a idade acima referida em 01/01/2014 e o autor, ANTONIO MOREIRA DA CUNHA, nascido em 22/06/1955 completou a idade exigida em 22/06/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola dos autores, consistente na cópia da certidão de nascimento dos filhos (3577727 - Pág. 42/43), de notas fiscais e diversos documentos, indicado a exploração agropastoril de imóvel rural (ID 3577727 - Pág. 46/53 e 59/60 e ID. 3577728 - Pág. 17/30), além de autorização de ocupação do INCRA (3577727 - Pág. 79), nos quais foram qualificados profissionalmente como agricultores. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 3577729 e 3577726). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando devidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos arts. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implementação do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. No Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004001-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE LEITE NETO
Advogado do(a) APELADO: FABIANO BARTH - MS12759

APELAÇÃO (198) Nº 5004001-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LEITE NETO
Advogado do(a) APELADO: FABIANO BARTH - MS12759

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004001-98.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LEITE NETO
Advogado do(a) APELADO: FABIANO BARTH - MS12759

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/03/1951 completou a idade acima referida em 10/03/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento do filho (1543463 - Pág. 32/33), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, da certidão expedida pela INCRA, informando que o autor encontra-se em assentamento em imóvel rural desde 2003 (ID. 51316 - Pág. 4), das notas fiscais, indicando a exploração agropastoril do imóvel (ID. 1543463 - Pág. 36/53), além de cópia de Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, com anotações de contrato rural (ID. 1543463 - Pág. 54/60). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 153464 e 153465). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004174-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ISAIAS FREITAS DOS SANTOS
Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS11852-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004174-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ISAIAS FREITAS DOS SANTOS
Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS1185200A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5004174-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
INTERESSADO: ISAIAS FREITAS DOS SANTOS
Advogado do(a) INTERESSADO: ALYSSON DA SILVA LIMA - MS1185200A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Diante da possibilidade de apuração do proveito econômico devido mediante cálculos aritméticos é possível aferir que o valor da condenação não alcança 1.000 (mil) salários mínimos, conforme art. 469, § 3º, do Código de Processo Civil. Assim, não há que se falar em iliquidez da sentença apta a ensejar a aplicação da Súmula 490 do STJ.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos arts. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 16/04/1953 completou a idade acima referida em 16/04/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos, nos quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e dos documentos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registros de contrato de trabalho rural (Num. 3288510 - Pág. 16/20 e 37). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 3288511 e 3288513). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos arts. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.

4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Reexame não conhecido e Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001726-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARMO ALVARENGA
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001726-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARMO ALVARENGA
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária contra acórdão proferido, à unanimidade, pela Egrégia 10ª Turma deste Tribunal (ID. 1376644 - Pág. 2/7).

Alega a embargante, em síntese, que há omissão, obscuridade e contradição quanto aos critérios de incidência da correção monetária, sustentando ser devida a aplicação dos índices de correção previstos na Lei 11.960/09 para os débitos anteriores à expedição do precatório.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCP, sem manifestação (ID. 1480208 - Pág. 1).

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001726-79.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARMO ALVARENGA
Advogado do(a) APELADO: NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento iners no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

O Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório.

O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial - IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra, conforme fundamentação, acima transcrita, contida na tese definida pelo C. STF.

No mais, acresce relevar que o precedente do C. STF que resolve a existência da repercussão geral de determinada questão de direito é de obrigatória observância pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Luiz Guilherme Marinoni (Precedentes obrigatórios, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 472), "(...) não há como conciliar a técnica de seleção de casos com a ausência de efeito vinculante, já que isso seria o mesmo que supor que a Suprema Corte se prestaria a selecionar questões constitucionais pela relevância e transcendência e, ainda assim, permitir que estas pudessem ser tratadas de modo diferente pelos diversos juízos inferiores".

As decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (Reclamação 18.412- DF. Relator Min. Roberto Barroso. STF).

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.
2. O precedente do C. STF que resolve a existência da repercussão geral de determinada questão de direito é de obrigatória observância pelos demais órgãos do Poder Judiciário.
3. As decisões tomadas pelo C. STF são de observância imediata, independentemente de trânsito em julgado. (Reclamação 18.412- DF. Relator Min. Roberto Barroso. STF).

4. Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003952-25.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ORLANDO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDIMILSON MATIAS DA SILVA - SP3780480A

APELAÇÃO (198) Nº 5003952-25.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ORLANDO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDIMILSON MATIAS DA SILVA - SP3780480A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 18.04.1986 a 31.08.1993 e 06.09.1993 a 04.01.1995. Consequentemente, condenou o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com termo inicial na data do requerimento administrativo (25.08.2016). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e os juros de mora, a contar da citação, no percentual de 1% ao mês. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Sem custas. Antecipados os efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício.

Foi informada a implantação do benefício em comento (id 4014548).

Em suas razões recursais, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar que esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos à sua saúde, ressaltando a extemporaneidade do PPP apresentado. Destaca que a atividade de vigia/vigilante não está relacionada nos anexos dos decretos que regem a matéria e que não está comprovado o uso de arma de fogo na atividade desempenhada pelo autor. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo dos juros e da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003952-25.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ORLANDO FRANCISCO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: EDIMILSON MATIAS DA SILVA - SP3780480A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.06.1955, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 18.04.1986 a 31.08.1993 e 06.09.1993 a 04.01.1995. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (25.08.2016; id 4014536 – p. 32).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Verifica-se que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de **18.04.1986 a 31.08.1993 e 06.09.1993 a 04.01.1995**, vez que o autor trabalhou como vigilante, conforme CTPS (id 4014535, p. 29), por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

A discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante, é despicienda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

Somados os períodos de especial reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos (contagem administrativa – id 4014536, p. 25/27), o autor totaliza **19 anos, 11 meses e 28 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 01 mês e 29 dias de tempo de serviço até 25.08.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (25.08.2016), momento em que havia cumprido os requisitos necessários à jubilação da aposentadoria por tempo de contribuição.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o parcial acolhimento da remessa oficial tida por interposta e da apelação do réu, mantenho os honorários advocatícios fixados em 15%, esclarecendo, contudo, que incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar os juros de mora na forma acima explicitada e **dou parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer que os honorários advocatícios incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em fase de liquidação de sentença, compensados os recebidos a título de antecipação de tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. VIGIA/VIGILANTE. RUÍDO. EPI EFICAZ. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

IV - A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho..

V - A discussão quanto à utilização do EPI, no caso do exercício da atividade de vigilante, é despicienda, porquanto a periculosidade é inerente à referida função de vigia, de tal sorte que nenhum equipamento de proteção individual neutralizaria o risco a que o autor estava exposto quando do exercício dessa profissão.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Ante o parcial acolhimento da remessa oficial tida por interposta e da apelação do réu, mantenho os honorários advocatícios fixados em 15%, esclarecendo, contudo, que incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VIII - Apelação do réu e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005730-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: LILIAN MARA DOS SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005730-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LILIAN MARA DOS SANTOS FERREIRA

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, no valor de quatro salários mínimos vigentes na época do nascimento do filho. Correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º F, da Lei nº 9.494/97. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que o conjunto probatório acostado aos autos não é suficiente para comprovar o labor rural da autora ao tempo do parto, conforme os requisitos legalmente exigidos, não fazendo jus, portanto, ao benefício em comento. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5005730-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: LILIAN MARA DOS SANTOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LOURDES ROSALVO DA SILVA DOS SANTOS - MS7239-A

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Pedro Ferreira Nunes (04.05.2010).

Inicialmente, tendo em vista o disposto no art. 219, §5º, do Código de Processo Civil, passo a apreciar a ocorrência de prescrição, ressaltando, porém, que esta não atinge o direito da requerente e sim eventuais prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ.

- Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação."

- Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito.

- Recurso não conhecido.

(STJ; RESP nº 397587; 5ª T.; Rel. Ministro Felix Fischer; DJ de 03/06/2002; pág. 256)

Desta forma, considerando que o nascimento se deu em 04.05.2010 e que o salário maternidade é devido por quatro meses, e, tendo em vista que a propositura da ação em novembro/2015, temos que se encontram prescritos os valores anteriores a novembro/2010, alcançadas, portanto, todas as parcelas a que a autora porventura teria direito.

Observe-se, ainda, que não obstante a autora tenha requerido o benefício administrativamente em 07.10.2015, não houve a interrupção da contagem do prazo prescricional, uma vez que os valores já estavam prescritos.

Nesse sentido, julgado emanado desta C. Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 103, PAR. ÚNICO, DA L. 8.213/91. PRESCRIÇÃO.

I - Se o segurado deixa de exigir o pagamento do salário-maternidade no prazo quinquenal fixado pelo parágrafo único do art. 103 da L. 8.213/91, prescreve a cobrança do benefício.

II - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região. AC 2006.03.99.00883-2. Décima Turma. Rel: Des. Fed. Castro Guerra. J. 06/06/2006)

Diante do exposto, **julgo extinto o feito com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, II do CPC, restando prejudicada a apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO.

I - A prescrição não atinge o direito da requerente e sim eventuais prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

II - No caso em tela todas as parcelas a que a autora porventura teria direito encontram-se prescritas.

III - Feito julgado extinto com resolução do mérito (art. 487, II, do novo CPC). Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o feito com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5042219-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LINDAMARES NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N

APELAÇÃO (198) Nº 5042219-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LINDAMARES NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OLIVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder a autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (31.03.2016). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu e cessado em 01.08.2018.

Em apelação o INSS sustenta que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial (30.10.2018) e cessado em 30.04.2018.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5042219-64.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LINDAMARES NUNES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: OLÍVIO ZANETTI JUNIOR - SP319800-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 08.11.1991, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 15.02.2017, atesta que a autora é portadora de episódio depressivo leve, inexistindo incapacidade laborativa.

Por sua vez, o laudo médico realizado em 26.09.2017, atesta que a autora (rural) é portadora de transtorno de pânico e depressão moderada, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que a autora apresenta as patologias desde os 11 anos de idade e sugeriu o afastamento por 06 meses.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre outubro/2010 e março/2016 e, recebeu o benefício de auxílio-doença de 14.01.2016 a 31.03.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2016, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (auxiliar de produção), constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (31.03.2016), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício mantido a partir da cessação do auxílio-doença (31.03.2016), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

IV - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012708-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDUARDO MUNIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE DOMINGOS MONTEIRO - SP291034
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012708-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDUARDO MUNIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE DOMINGOS MONTEIRO - SP291034
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eduardo Muniz de Oliveira em face de decisão proferida nos autos de ação mandamental, em que o Juízo a quo não conheceu dos embargos declaratórios opostos pelo impetrante, mantendo a decisão que indeferiu o pedido liminar, por não vislumbrar qualquer ilegalidade na conduta imputada à autoridade impetrada.

Alega o ora agravante que a Portaria Conjunta PGC/INSS nº 02/2018 viola o princípio constitucional do devido processo legal e do amplo acesso à Justiça, porquanto autoriza a cobrança administrativa de benefícios previdenciários entendidos como indevidos, tal como aquele que tenha sido concedido por decisão judicial provisória, posteriormente revogada ou reformada. Sustenta, ainda, que o ressarcimento de valores pagos a título de tutela provisória deve ser liquidado nos próprios autos em que esta foi concedida e posteriormente revogada. Inconformado requer a concessão de liminar para suspensão de atos de cobrança administrativa de valores recebidos em razão de benefício previdenciário, posteriormente cessado.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, inciso II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal pugnou pelo prosseguimento do feito, sem ofertar parecer sobre o seu mérito, porquanto relativo apenas a direito individual disponível.

Embargos de declaração opostos pela parte agravante rejeitados.

É o sucinto relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012708-45.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDUARDO MUNIZ DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELE DOMINGOS MONTEIRO - SP291034
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Da análise dos documentos acostados ao Mandado de Segurança nº 5002350-39.2018.4.03.6105, verifica-se que o interessado obteve decisão judicial favorável, proferida pela Segunda Turma Recursal do JEF nos autos do processo nº 2007.63.03.0011263-1, pela qual foi concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a respectiva antecipação dos efeitos da tutela, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 12.11.1997, em que o segurado esteve exposto a ruído superior a 85,7 decibéis.

Posteriormente, foi admitido Pedido de Uniformização suscitado pelo INSS, porquanto o entendimento proferido pela referida Turma Recursal divergiu da tese firmada pelo E. STJ no julgamento da PET 9059. Com o trânsito em julgado, foi dado cumprimento ao v. acórdão, cessando-se o benefício judicial (NB: 42/162.946.993-6; DIB em 07.01.2005). O agravante esclarece que, atualmente, encontra-se em gozo de outro benefício previdenciário (NB: 42/184.586.922-0), concedido administrativamente em 11.12.2017. Entretanto, sustenta que, diante do quadro fático acima exposto, encontra-se na iminência de sofrer os efeitos da Portaria Conjunta PGC/INSS nº 02/2018, especialmente no que tange à cobrança administrativa dos valores recebidos em razão do cumprimento da tutela recursal, posteriormente revogada.

Melhor analisando as condições fáticas do caso em apreço, entendo descabida a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pelo Juizado Especial Federal, posto que decorrente de determinação judicial e levando-se em conta a boa-fé do impetrante e o caráter alimentar do benefício.

Importante salientar que tal entendimento não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, em hipótese similar:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgrR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela impetrante** para determinar a suspensão de atos de cobrança administrativa de valores recebidos em razão de benefício judicial de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/162.946.993-6), concedido nos autos do processo nº 2007.63.03.0011263-1, posteriormente revogado.

É como voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PORTARIA PGF/INSS N. 02/2018. PROCEDIMENTO DE COBRANÇA ADMINISTRATIVA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO JUDICIAL POSTERIORMENTE REVOGADO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO DO C. STF.

I - Descabida a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pelo Juizado Especial Federal, posto que decorrente de determinação judicial e levando-se em conta a boa-fé do impetrante e o caráter alimentar do benefício.

II - Tal entendimento não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

III - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes jurisprudenciais.

IV – Agravo de instrumento da parte impetrante provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039679-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS MATEUS VIEIRA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039679-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS MATEUS VIEIRA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (09.03.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo IPCA e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu conforme informações no CNIS.

O réu recorre, aduzindo, não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam calculados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5039679-43.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS MATEUS VIEIRA FRANCO
Advogado do(a) APELADO: EUKLES JOSE CAMPOS - SP260127-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 04.05.1987, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 24.07.2017, atesta que o autor é portador de seqüela de fratura nas pernas, decorrente de acidente automobilístico, sendo submetido a 7 cirurgias, estando incapacitado de forma total e permanente para o seu trabalho habitual de "saqueiro" (rural). O perito asseverou que o autor está impossibilitado de movimentar o joelho direito.

Destaco que o autor possui vínculos empregatícios, alternados, entre junho/2005 e novembro/2015, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença de 30.06.2016 a 08.03.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, constatada a sua incapacidade total e permanente para o seu trabalho habitual (rural/saqueiro), faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir do indeferimento administrativo (09.03.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

II - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mantido a partir do indeferimento administrativo (09.03.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela na liquidação de sentença.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento.

V - Apelação do réu e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5027697-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SUZELI APARECIDA MANETTI MONTEMOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TUPA MONTEMOR PEREIRA - SP264643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZELI APARECIDA MANETTI MONTEMOR

Advogado do(a) APELADO: TUPA MONTEMOR PEREIRA - SP264643-N

APELAÇÃO (198) Nº 5027697-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SUZELI APARECIDA MANETTI MONTEMOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TUPA MONTEMOR PEREIRA - SP264643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZELI APARECIDA MANETTI MONTEMOR

Advogado do(a) APELADO: TUPA MONTEMOR PEREIRA - SP264643-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu ao pagamento do benefício de salário maternidade à autora, desde o nascimento de seu filho. Correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença.

A parte autora apela, requerendo que seja reconhecida a existência do dano moral, e o consequente direito à indenização dele decorrente, ante o atraso do pagamento do benefício de salário-maternidade.

Por sua vez, o INSS, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, alegando que não foram preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento, uma vez que não restou comprovado o afastamento da parte autora de suas atividades laborais.

Contrarrazões de apelação da parte autora.

É o relatório

APELAÇÃO (198) Nº 5027697-32.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SUZELI APARECIDA MANETTI MONTEMOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: TUPA MONTEMOR PEREIRA - SP264643-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUZELI APARECIDA MANETTI MONTEMOR
Advogado do(a) APELADO: TUPA MONTEMOR PEREIRA - SP264643-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do INSS e da parte autora.

Objetiva a parte autora, com o presente feito, a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Ozzy Manetti Montemor (29.12.2015).

No caso em tela, consoante as informações do CNIS, verifica-se que a parte autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 2003 e 2009 e de 01.09.2016 a 31.08.2018, bem como recolhimentos entre abril/2012 e agosto/2016, comprovando a sua qualidade de segurada.

Saliento que o fato de a autora ser contribuinte individual não obsta a concessão do benefício, tendo em vista que muitas vezes a segurada, ainda que inativa, objetiva manter sua condição de segurada, não se cogitando sobre eventual prejuízo para obtenção do benefício, já que efetuados os devidos recolhimentos à autarquia.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO MATERNIDADE - TRABALHADORA URBANA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS.

I - Depreende-se que os requisitos para a concessão do salário-maternidade compreendem a ocorrência do parto e a comprovação da qualidade de segurada da demandante. Em se tratando de segurada contribuinte individual, há a exigência de um terceiro requisito: carência de dez contribuições.

II- Comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época do nascimento de seu filho, há de ser deferido o salário-maternidade.

III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

IV- Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC-2255260/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Newton de Lucca; j. DJ 29/11/2017)

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes, da Lei 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos nos termos da r. sentença.

No tocante aos danos morais a indenização não é devida.

Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo Dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

"A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

(...)

Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."

Assim, no caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MATERNIDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DANOS MORAIS. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

I - O fato de a autora ser contribuinte individual não obsta a concessão do benefício, tendo em vista que muitas vezes a segurada, ainda que inativa, objetiva manter sua condição de segurada, não se cogitando sobre eventual prejuízo para obtenção do benefício, já que efetuados os devidos recolhimentos à autarquia.

II - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

III - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença.

IV - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu

V - Apelação do INSS e da parte autora improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5033012-41.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LENICE DE MORAES GOMES CLAUDIO

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO PAIVA DOS REIS - SP324859-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5033012-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LENICE DE MORAES GOMES CLAUDIO
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO PAIVA DOS REIS - SP324859-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade processual.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Contrarrazões do réu.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5033012-41.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LENICE DE MORAES GOMES CLAUDIO
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO PAIVA DOS REIS - SP324859-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 25.01.1976, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 13.09.2017, atesta que a autora é portadora de depressão grave sem sintomas psicóticos, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que a doença teve início em 2014 e a incapacidade em 2016.

Colhe-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora possui vínculo empregatício de 01.06.1993 a 18.08.1994, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2016.

Assim, em que pese o estado de saúde da autora, configura-se patente a perda de sua qualidade de segurada, restando ausentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. SUCUMBÊNCIA.

I- Em que pese o estado de saúde da autora, configura-se patente nos autos a perda de sua qualidade de segurada, restando ausentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

II- Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000682-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: LAURINDO ROSA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GONCALVES DA SILVA - MS8357-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000682-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: LAURINDO ROSA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GONCALVES DA SILVA - MS8357-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000682-88.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: LAURINDO ROSA DUARTE
Advogado do(a) APELANTE: JOAO GONCALVES DA SILVA - MS8357-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios esauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 31/08/1953 completou a idade acima referida em 31/08/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, e de documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 1662839 - Pág. 18/34). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Ressalte-se que o fato de o Autor ter exercido atividade urbana em pequeno período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividade s urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **LAURINDO ROSA DUARTE**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB em (02/09/2013), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, nos termos do art. 497 do novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no

tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

8. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5029699-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALESSANDRO JOSUE GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5029699-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALESSANDRO JOSUE GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Sem fixação de sucumbência, por força de isenção legal.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5029699-72.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALESSANDRO JOSUE GONZAGA

Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 21.04.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 06.12.2016, atesta que o autor, ensino fundamental incompleto, realizando "bicos", informou apresentar dor em quadril anterior bilateralmente desde agosto de 2015. Relatou o *expert* que a documentação médica informa que já apresentava sintomas (dor), devido à presença de osteonecrose de quadril, desde outubro de 2012. O requerente foi avaliado por ortopedistas no Hospital Municipal do Campo Limpo a partir de 21/07/15. Nesta ocasião compareceu à consulta em uso de muletas e o exame físico realizado em 10/08/15 o requerente apresentava limitação da amplitude de movimentos de ambos os quadris. A equipe de ortopedistas identificou a presença de artrose em ambos os quadris, a qual foi decorrente de osteonecrose de cabeça do fêmur. Por ocasião da perícia, o autor apresentava limitação da amplitude em ambos os quadris que impossibilitava a realização de seu trabalho habitual, pois há impedimento claro para a deambulação e outros movimentos essenciais (agachar) que são essenciais durante suas atividades laborativas habituais. O perito concluiu pela incapacidade laborativa total e temporária do autor para o trabalho, ante o aguardo para a colocação de prótese de quadril e restabelecimento de sua funcionalidade. Fixou o início da doença em outubro de 2012 e da incapacidade em 21.07.2015.

De outro turno, colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social desde o ano de 1995, contando com vínculos em períodos interpolados até o ano de 2009, tornando a verter contribuições, como contribuinte individual, em valor mínimo, no período de 01.09.2014 a 31.08.2015. Requereu o benefício de auxílio-doença em 24.09.2015, que foi indeferido pela autarquia, ensejando o ajuizamento da presente ação.

Justifica-se, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ao autor, posto que se encontra incapacitado de forma total e temporária, aguardando a a colocação de prótese de quadril e restabelecimento de sua funcionalidade, restando preenchidos os requisitos, também, concernentes à carência e manutenção de sua qualidade de segurado por ocasião do início de sua incapacidade, consoante atestado pelo perito, ou seja, em 21.07.2015.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data do requerimento administrativo (24.09.2015), nos termos do pedido contido na exordial e restando demonstrado que o indeferimento pela autarquia deu-se de forma indevida.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (24.09.2015). Honorários advocatícios arbitrados na forma retroexplicitada.

Determinado que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Alessandro Josué Gonzaga**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, **com data de início - DIB em 24.09.2015**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENESSE.

I- Justifica-se, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ao autor, posto que se encontra incapacitado de forma total e temporária, aguardando a a colocação de prótese de quadril e restabelecimento de sua funcionalidade, restando preenchidos os requisitos, também, concernentes à carência e manutenção de sua qualidade de segurado por ocasião do início de sua incapacidade, consoante atestado pelo perito, ou seja, em 21.07.2015.

II-O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data do requerimento administrativo (24.09.2015), nos termos do pedido contido na exordial e restando demonstrado que o indeferimento pela autarquia deu-se de forma indevida.

III- Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

IV-Determinada a implantação imediata do benefício de auxílio-doença com data de início - DIB em 24.09.2015, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001853-07.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARILZA CREPALDI
Advogados do(a) APELADO: OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A, EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001853-07.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARILZA CREPALDI
Advogados do(a) APELADO: OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A, EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa (28.02.2017). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação de sentença, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício, com cessação em 26.04.2018.

Em apelação o INSS aduz, preliminarmente, cerceamento de defesa, eis que não foram prestados esclarecimentos pelo perito, com a resposta de quesitos complementares. No mérito, alega que não foram comprovados os requisitos para concessão de um dos benefícios em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, e a aplicação da correção monetária pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001853-07.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARILZA CREPALDI
Advogados do(a) APELADO: OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA - SP122801-A, EVANDRO JOSE FERREIRA DOS ANJOS - SP297174-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida, vez que entendo não se configurar na hipótese, o cerceamento de defesa, uma vez que despicienda a complementação da perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 13.08.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.06.2017 atestou que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo e artrite reumatoide, que lhe traz incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa habitual (confeiteira), podendo, no entanto, ser reabilitada para atividade que não necessite de esforço físico e movimentos repetitivos com os membros superiores.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre dezembro/1988 e abril/2008, recolhimentos intercalados entre julho/2010 e setembro/2018, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu benefício de auxílio-doença de 21.11.2016 a 28.02.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em abril/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (46 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.03.2017), eis que não houve recuperação da parte autora.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede à concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios são devidos sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As prestações recebidas em antecipação de tutela serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e no mérito, nego provimento à sua apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, observando apenas que o benefício somente deverá ser cessado após a autora ser reabilitada para outra atividade compatível com sua capacidade laborativa residual.

Tendo em vista a natureza das patologias e a procedência do pedido, determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Marilza Crepaldi a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença, cessado em 26.04.2018, reimplantado de imediato (DIB em 01.03.2017), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REIMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Preliminar rejeitada, uma vez que despcienda a complementação da perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

III - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (46 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

IV - O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.03.2017), eis que não houve recuperação da parte autora.

V - O fato de a autora possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial não impede à concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social, já que não se trata de vínculo empregatício propriamente dito.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios são devidos sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VIII-Tendo em vista a natureza das patologias e a procedência do pedido, determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Marilza Crepaldi a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença, cessado em 26.04.2018, reimplantado de imediato, (DIB em 01.03.2017), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC, observando apenas que o benefício somente deverá ser cessado após a autora ser reabilitada para outra atividade compatível com sua capacidade laborativa residual.

IX- Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5032859-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ LEITE DA ROSA
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELAÇÃO (198) Nº 5032859-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: LUIZ LEITE DA ROSA
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 19/09/1967 a 30/12/1988 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.213/91, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação em atrasados. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5032859-08.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ LETTE DA ROSA
Advogados do(a) APELADO: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N, RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consubstanciado, dentre outros documentos, na cópia das certidões de casamento e de nascimento dos filhos (Id 4859920, páginas 03/09), do título eleitoral (Id 4859920, página 02) e do certificado de reservista (Id 4859920, página 01), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador.

Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÕES DE NASCIMENTO DOS FILHOS DA AUTORA ONDE O GENITOR CONSTA COMO LAVRADOR. CONDIÇÃO ESTENDIDA À ESPOSA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL

SUFICIENTE. INFORMAÇÕES CONFIRMADAS POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO RESCISÓRIO PROCEDENTE.

1. Diante da especialíssima situação dos trabalhadores rurais, esta Corte Superior elasteceu o conceito de "documento novo", para efeito de ajuizamento de ação rescisória onde se busca demonstrar a existência de início de prova material do labor campesino. Precedentes.

2. Se nas certidões de nascimento dos filhos da autora consta o genitor de ambos como "lavrador", pode-se presumir que ela, esposa, também desempenhava trabalho no meio rural, conforme os vários julgados deste Sodalício sobre o tema, nos quais se reconhece que "a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência". (AR 2.544/MS, Relatora Excelentíssima Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

3. Reconhecido que a autora cumpriu o prazo de carência exigido pelos artigos 48 e 49 da Lei n. 8.213/1991, qual seja, 180 (cento e oitenta) meses de labor campesino, tendo em vista os documentos novos admitidos nesta ação rescisória e a robusta prova testemunhal colhida nos autos originais e não refutada na instância ordinária, deve ser afastada a incidência da Súmula n. 149/STJ.

4. Ação rescisória procedente." (AR 43/40 / SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018);

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalho, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, a prova testemunhal complementou plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a alegada atividade rural (Id 4859956, páginas 01/02).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período compreendido entre 19/09/1967 e 30/12/1988, conforme reconhecido na sentença.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal. No mesmo sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V E IX, DO CPC. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. DESNECESSIDADE.

1. É inaplicável a Súmula 343/STF quando o acórdão rescindendo resulta de interpretação equivocada da situação fática contida nos autos, bem como quando a questão controvertida remonta à Constituição Federal.

2. Dispensa-se o recolhimento de contribuição previdenciária para averbação do tempo de serviço rural relativo a período anterior à Lei n. 8.213/1991, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

3. Ação rescisória procedente." (AR 3393/RS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Revisor Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, j. 24/10/2012, DJe 19/11/2012).

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (Id 4859920, páginas 14/16 e Id 4859941, páginas 01/11) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade rural no período de 19/09/1967 a 30/12/1988, com o tempo de serviço comum (Id 4859920, páginas 14/16 e Id 4859941, páginas 01/11), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 40 (quarenta) anos e 27 (vinte e sete) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, o art. 29-C da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.183, de 2015, alterou as regras de aposentadoria, criando o fator 85/95, excluído o fator previdenciário para a hipótese de o segurado alcançar o somatório idade + contribuição. A autora requer que o cálculo da RMI de sua nova aposentadoria seja realizado com base na nova regra estipulada no art. 29-C da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - 31 de dezembro de 2018; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - 31 de dezembro de 2020; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

III - 31 de dezembro de 2022; (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

IV - 31 de dezembro de 2024; e (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

V - 31 de dezembro de 2026. (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

Dessa forma, considerando-se a idade da requerente no requerimento administrativo (62 anos) e o seu período contributivo (40 anos), o cálculo da RMI da nova aposentadoria deverá observar a regra do art. 29-C da Lei 8.213/91. Contudo, o cálculo e o valor do benefício serão apurados em liquidação de sentença.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

No que tange à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 497 do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para determinar a forma de incidência da verba honorária, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- Cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça.
- Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS, em regime de economia familiar (AR 43/40 / SP, Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 26/09/2018, DJe 04/10/2018).
- O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).
- Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
- Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, para determinar a forma de incidência da verba honorária, conforme explicitado, e NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

APELAÇÃO (198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos na forma do art. 730 do CPC/73, para acolher o cálculo da contadoria judicial, no valor de R\$ 56.573,67, atualizado para agosto de 2016. Em razão da sucumbência recíproca, o exequente foi condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.600,00, observada a gratuidade judiciária, bem como o INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 400,00.

Em suas razões de inconformismo recursal, o exequente alega que o cálculo do contador aplicou a TR durante todo o período, e não apenas até 25.03.2015, como determinado na fundamentação da sentença. Pugna pelo acolhimento de seu cálculo de liquidação, porquanto elaborado em harmonia com o título executivo, ou seja, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267/2013.

Por sua vez, o INSS, em sede de apelação, defende a incidência da TR durante todo o período do cálculo, nos termos do artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/97, conforme determinou o título executivo judicial, com trânsito em julgado. Consequentemente, requer a reforma da r. decisão, julgando-se totalmente procedentes os seus embargos à execução.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005115-38.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, JOELICE DA SILVA MATIAS COIMBRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pela parte exequente e pelo INSS.

No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária e de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, restando consignado que: **“juros e correção monetária deverão ser calculados na forma do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97”**.

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda, a qual especificou expressamente a aplicação da TR. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Tendo em vista a existência de recursos de ambas as partes, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, mantidos os honorários advocatícios fixados em favor do embargante, observada a gratuidade judiciária, excluindo-se a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para determinar o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 54.388,85, atualizado para fevereiro de 2016, apontado em seu cálculo de liquidação, **julgando prejudicada a apelação da parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 9.494/97 - APLICAÇÃO IMEDIATA - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - PRECLUSÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, no cálculo da correção monetária e juros de mora.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária e de juros de mora já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Tendo em vista a existência de recursos de ambas as partes, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, mantidos os honorários advocatícios fixados em favor do embargante, observada a gratuidade judiciária, excluindo-se a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

IV - Apelação do INSS provida. Apelação da parte exequente prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003371-44.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOSE FREITAS DE ARIMATEIA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VEDOVATO INNARELLI - SP207756-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5003371-44.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a revisão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003371-44.2017.4.03.6183
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JOSE FREITAS DE ARIMATEIA FILHO
Advogado do(a) APELANTE: THIAGO VEDOVATO INNARELLI - SP207756-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15º sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretendam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também a alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.

- 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*
- 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*
- 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDCI no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*
- 4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*
- 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/06/1975 a 25/05/1977, 24/10/1977 a 15/01/1979 e de 21/03/1979 a 02/02/1987. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades exercidas em condições especiais (Id 4780526, página 2; Id 4780523, páginas 01/02 e Id 4780843, página 01), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a agentes químicos (hidrocarbonetos). Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e anexo nº13, da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

De outra parte, a manipulação de óleos minerais (hidrocarbonetos) é considerada insalubre em grau máximo, bem assim o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio, conforme dispõe o Anexo 13, da NR 15, da Portaria 3214/78.

Além disso, considerando a existência de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP divergente nos autos (Id 4780522, páginas 15/16 e Id 4780512, páginas 07/10) é de se salientar que, no que concerne à valoração da prova, o Código Processual Civil Brasileiro vigente preconiza em seu artigo 371 o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado do Juiz, desta forma, deve o Julgador apreciar livremente a prova e decidir de acordo com o seu convencimento, fundamentando os motivos de sua decisão, a qual deve pautar-se pelos ditames legais.

Por outro lado, extrai-se pela descrição da atividade da parte autora que sua exposição ao agente agressivo mencionado ocorria de forma habitual e permanente e não ocasional ou intermitente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos, bem como à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Sobre o termo inicial do benefício previdenciário, dispõe a Lei 8.213/1991:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea 'a';

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser fixados na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Considerando a data do requerimento na via administrativa e o pedido de revisão administrativa, cabe ressaltar que deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista o artigo 497 do novo Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EFEITOS FINANCEIROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

- Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- Não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos, bem como à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

- Os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser fixados na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

- Considerando a data do requerimento na via administrativa e o pedido de revisão administrativa, cabe ressaltar que deve ser observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

- A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DARU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5034810-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOANICI BISPO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DAIANE DOS SANTOS LIMA - SP315841-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Manoel Mota de Novaes, ocorrido em 24.04.2016, com termo inicial dos termos do artigo 74 da Lei n. 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser adimplidas de uma só vez, com correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que a parte autora não juntou aos autos razoável início de prova material a fim de comprovar que convivia em união estável com a finada à época do óbito. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação, bem como seja a correção monetária calculada pela TR, nos termos da Lei n. 11.960/09. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme os dados do CNIS, o benefício foi implantado.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5034810-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOANICI BISPO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DAIANE DOS SANTOS LIMA - SP315841-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Manoel Mota de Novaes, falecido em 24.04.2016, conforme certidão de óbito apresentada.

A alegada união estável entre o autor e a falecida restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de dois filhos em comum revela a ocorrência de um relacionamento estável, com o propósito de constituir família. Constam, ainda, dos autos, documentos que revelam o domicílio comum, tais como correspondência bancária e contrato de locação de imóvel residencial.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo corroboraram que a demandante e o falecido viviam maritalmente, por muitos anos, tendo permanecido unidos até a data do óbito.

Saliento que a comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 783697 - 2005.01.58025-7; 6ª Turma; Rel. Ministro Nilson Naves; j. 20.06.2006; DJ 09.10.2006; p. 372.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

De outro lado, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, visto que era titular de benefício de aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Manoel Mota de Novaes.

A autora faz jus à pensão vitalícia, visto que ausentes quaisquer causas de cessação previstas no artigo 77, § 2º, V, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, de 17.06.2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91, tendo em vista o requerimento administrativo formulado em 06.05.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já pagos administrativamente a título de antecipação de tutela .

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

III - Termo inicial do benefício mantido a partir da data do óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91.

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

VI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5031994-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES ANGELINA BRUNO

Advogados do(a) APELADO: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N

APELAÇÃO (198) Nº 5031994-82.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES ANGELINA BRUNO

Advogados do(a) APELADO: EDGAR JOSE ADABO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antonio de Souza, ocorrido em 25.05.2016, a partir da data do óbito. Os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e acrescidos de juros de mora na forma da Lei n. 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida a tutela antecipada, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00, limitada a R\$ 10.000,00.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, em síntese, que não há nos autos qualquer documento que comprove a união estável alegadamente mantida entre a autora e o falecido, ao tempo do óbito, haja vista que estavam separados. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme os dados do CNIS, o benefício foi implantado.

APELAÇÃO (198) Nº 5031994-82.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOURDES ANGELINA BRUNO
Advogados do(a) APELADO: EDGAR JOSE ADA BO - SP85380-N, VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO - SP134434-N

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da remessa oficial tida por interposta.

Tenho por interposto o reexame necessário, na forma da Súmula 490 do STJ.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de ex-esposa e companheira de Antonio de Souza, falecido em 25.05.2016, consoante certidão de óbito acostada aos autos.

A alegada união estável entre a autora e o *de cujus* restou evidenciada no presente feito.

Com efeito, a certidão de casamento apresentada demonstra que eles foram casados, a partir de 25.02.1963, tendo se separado judicialmente em 24.03.2003. A demandante afirma, contudo, ter reatado o relacionamento com o finado a partir de 2008, e com ele ter permanecido até seu falecimento.

Nesse sentido, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na petição inicial, verifica-se que a requerente e o extinto possuíam o mesmo domicílio (Rua Presidente Afonso Pena, n. 12, Jardim Vitória, Itápolis/SP).

Ademais, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual declararam que, apesar da separação, a autora e o falecido restabeleceram o convívio marital nos últimos oito anos, e mantiveram união até a data do óbito.

Importante ressaltar que a comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido: STJ; Resp 182420/SP; 6ª Turma; Rel. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro; j. 29.04.1999; DJ 31.05.1999; p. 193 e STJ; Resp 783697 - 2005.01.58025-7; 6ª Turma; Rel. Ministro Nilson Naves; j. 20.06.2006; DJ 09.10.2006; p. 372.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

De outra parte, a qualidade de segurado do falecido é inquestionável, tendo em vista que ele era titular de aposentadoria por tempo de contribuição.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antonio de Souza.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91, visto que requerida administrativamente em 22.06.2016.

O valor do benefício deve ser calculado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante o provimento parcial da remessa oficial tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, fica mantida a verba honorária no percentual de 10% (dez por cento), esclarecendo que incide apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

A questão relativa à multa diária resta prejudicada, ante a implantação do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para fixar o termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se os adimplidos por força da tutela antecipada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA E COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, na forma da Súmula 490 do STJ.

II - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

III - Ante o provimento parcial da remessa oficial tida por interposta, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC de 2015, fica mantida a verba honorária no percentual de 10% (dez por cento), esclarecendo que incide apenas sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

IV - Apelação do INSS improvida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000286-51.2018.4.03.6139

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESTER TIEPO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIOLI ARCHILENGER LEITE - SP140785-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000286-51.2018.4.03.6139
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ESTER TIEPO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: MARIOLI ARCHILENGER LEITE - SP140785-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, eximindo a parte autora de ser condenada em pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a suficiência de início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010, do Código de Processo Civil de 2015.

De fato, mostra-se incabível o reexame necessário, pois não houve condenação da Fazenda Pública.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no artigo 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou a fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceram-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do artigo 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

À luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/06/1954, completou o requisito etário em 10/06/2009.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

As provas materiais apresentadas pela parte autora consistem em: (i) Certidão de Casamento (fl. 11), lavrada em 1971, em que o esposo se declarou confeiteiro e a parte autora como enfermeira; (ii) Certificado de Saúde e de Capacidade Funcional do esposo, datilografado, em que a atividade declarada seria a de lavoura, datado manualmente em 26/09/1984 (fls. 12 v); (iii) Certificado de Isenção de Prestação de Serviço Militar do esposo por insuficiência física, em que afirma ser lavrador, datado de 30/06/1971 (fl. 10). Ou seja, não foi apresentado nenhum documento da parte autora, somente de seu esposo e, ainda assim, num período muito remoto.

Ainda que se entendesse constituir início de prova material os poucos documentos do esposo da parte autora, de forma a estender a esta a qualificação de trabalhador rural dele, verifica-se que ele passou a exercer atividades urbanas, passando a ser ambulante desde 1977 (fl. 29), o que afasta a condição de trabalhador rural dele e impede que a parte autora, sem algum tipo de prova material de sua condição de rurícola, possa ser assim considerada.

Outrossim, a parte autora também exerceu atividades urbanas de enfermeira após o casamento. consoante fl. 22.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

EMENTA

[...] TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legítimar, o

tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalh

[...]

(REsp 1133863 RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)

Há uma questão não enfrentada na sentença: a parte autora parou de trabalhar em 2001, conforme afirmado na exordial e por todas as testemunhas, mas só cumpriria o requisito etário em 2009, ou seja, 8 anos após a cessação de suas atividades.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.354.2908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques*), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencherá de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento, somado à ausência de início de prova material, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade. Cumpre, todavia, salientar que, com base na jurisprudência do STJ em recurso repetitivo, que a ausência de provas gera a extinção do processo sem o julgamento do mérito:

EMENTA

[...] RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial,

conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente

(REsp 1352721 SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE

ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Diante do exposto, **EXTINGUO O PROCESSO SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. TÉRMINO DA ATIVIDADE LABORAL 8 ANOS ANTES DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NÃO HOUE COMPROVAÇÃO DE IMPLEMENTO DO REQUISITO LABORAL. AUSÊNCIA DE PROVAS LEVA À EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

- A parte autora interpôs apelação contra sentença de improcedência de reconhecimento de direito de aposentadoria rural por idade.

- Só haviam documentos do esposo da autora para comprovar atividade rural e, ainda assim, no período anterior à atividade urbana de confeiteiro que ele passou a desenvolver, de forma que resta inviabilizado o aproveitamento da condição de ruralista pela parte autora, se sequer mais o esposo desempenha tal atividade e dada a total inexistência de documento da autora que demonstre início de prova material como lavradora.

- Outrossim, o CNIS da autora demonstra que ela desempenhou a atividade de enfermeira.

- Somado a isso, há provas nos autos de que a autora parou de trabalhar em 2001, no ano de falecimento do esposo, por passar a auferir pensão por morte, mas só completaria o requisito etário em 2009, de forma que não restou demonstrado que trabalhou nos quinze anos anteriores ao implemento das condições para obtenção da aposentadoria rural por idade.

- Por não restar provado que fazia jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, e com base na jurisprudência do STJ sobre a ausência de provas (REsp 1.352.721/SP), extingue-se o feito sem julgamento de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, para extinguir a ação sem julgamento de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000286-51.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESTER TIEPO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIOLI ARCHILENGER LEITE - SP140785-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000286-51.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ESTER TIEPO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARIOLI ARCHILENGER LEITE - SP140785-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, eximindo a parte autora de ser condenada em pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a suficiência de início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação, por ser tempestivo, nos termos do artigo 1.010, do Código de Processo Civil de 2015.

De fato, mostra-se incabível o reexame necessário, pois não houve condenação da Fazenda Pública.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no artigo 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou a fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceram-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados é inaplicável aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do artigo 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

À luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 10/06/1954, completou o requisito etário em 10/06/2009.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

As provas materiais apresentadas pela parte autora consistem em: (i) Certidão de Casamento (fl. 11), lavrada em 1971, em que o esposo se declarou confeiteiro e a parte autora como enfermeira; (ii) Certificado de Saúde e de Capacidade Funcional do esposo, datilografado, em que a atividade declarada seria a de lavoura, datado manualmente em 26/09/1984 (fls. 12 v); (iii) Certificado de Isenção de Prestação de Serviço Militar do esposo por insuficiência física, em que afirma ser lavrador, datado de 30/06/1971 (fl. 10). Ou seja, não foi apresentado nenhum documento da parte autora, somente de seu esposo e, ainda assim, num período muito remoto.

Ainda que se entendesse constituir início de prova material os poucos documentos do esposo da parte autora, de forma a estender a esta a qualificação de trabalhador rural dele, verifica-se que ele passou a exercer atividades urbanas, passando a ser ambulante desde 1977 (fl. 29), o que afasta a condição de trabalhador rural dele e impede que a parte autora, sem algum tipo de prova material de sua condição de rurícola, possa ser assim considerada.

Outrossim, a parte autora também exerceu atividades urbanas de enfermeira após o casamento. consoante fl. 22.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, posto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

EMENTA

[...] TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de
2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legítimar, o

tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho)

[...]

(REsp 1133863 RN, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011)

Há uma questão não enfrentada na sentença: a parte autora parou de trabalhar em 2001, conforme afirmado na exordial e por todas as testemunhas, mas só cumpriria o requisito etário em 2009, ou seja, 8 anos após a cessação de suas atividades.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regimento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 09/09/2015, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial repetitivo 1.354.2908/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques*), firmou orientação no sentido de que o segurado especial deve estar trabalhando no campo quando do preenchimento do requisito etário, momento em que poderá requerer seu benefício, ressalvada a hipótese em que, "embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, preencher de forma concomitante, no passado, ambos os requisitos carência e idade".

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento, somado à ausência de início de prova material, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade. Cumpre, todavia, salientar que, com base na jurisprudência do STJ em recurso repetitivo, que a ausência de provas gera a extinção do processo sem o julgamento do mérito:

EMENTA

[...] RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial,

conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseq
(REsp 1352721 SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE
ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)

Diante do exposto, **EXTINGUO O PROCESSO SEM O JULGAMENTO DO MÉRITO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. TÉRMINO DA ATIVIDADE LABORAL 8 ANOS ANTES DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. NÃO HOUE COMPROVAÇÃO DE IMPLEMENTO DO REQUISITO LABORAL. AUSÊNCIA DE PROVAS LEVA À EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

- A parte autora interpôs apelação contra sentença de improcedência de reconhecimento de direito de aposentadoria rural por idade.
- Só haviam documentos do esposo da autora para comprovar atividade rural e, ainda assim, no período anterior à atividade urbana de confeitiro que ele passou a desenvolver, de forma que resta inviabilizado o aproveitamento da condição de rurícola pela parte autora, se sequer mais o esposo desempenha tal atividade e dada a total inexistência de documento da autora que demonstre início de prova material como lavradora.
- Outrossim, o CNIS da autora demonstra que ela desempenhou a atividade de enfermeira.
- Somado a isso, há provas nos autos de que a autora parou de trabalhar em 2001, no ano de falecimento do esposo, por passar a auferir pensão por morte, mas só completaria o requisito etário em 2009, de forma que não restou demonstrado que trabalhou nos quinze anos anteriores ao implemento das condições para obtenção da aposentadoria rural por idade.
- Por não restar provado que fazia jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, e com base na jurisprudência do STJ sobre a ausência de provas (REsp 1.352.721/SP), extingue-se o feito sem julgamento de mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, para extinguir a ação sem julgamento de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005209-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: IMILIA CARVALHO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

APELAÇÃO (198) Nº 5005209-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: IMILIA CARVALHO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação proposta por **IMILIA CARVALHO DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Foi deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, carência da ação por falta de interesse de agir em razão da ausência de requerimento na via administrativa.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC/2015), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005209-83.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Compulsando os autos, verifica-se que não houve insurgência quanto ao direito ao benefício, de modo que a questão cinge-se à preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir aventada pelo INSS.

Assim, restou definida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03.09.2014:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240 / MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014).

Cabe ressaltar, entretanto, que o entendimento acima foi firmado pelo Supremo Tribunal Federal em uma ação em que não houve julgamento com resolução do mérito, porquanto em primeira instância o feito foi extinto devido à ausência de prévio requerimento administrativo, e, no Tribunal, a sentença foi anulada.

Vê-se, assim, que o paradigma difere da situação do presente caso - em que o processo foi regularmente instruído e houve julgamento com resolução do mérito -, o que afasta sua aplicação a este feito.

Neste sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido." (AgRg no AREsp 377.316/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

Dessarte, tendo em vista o reconhecimento do direito ao benefício de pensão por morte pelo MM. Juízo de origem, bem como a ausência de oposição do INSS quanto a este direito - já que se restringiu a alegar a falta de interesse de agir da parte autora -, seria desarrazoada a anulação da sentença pretendida pela autarquia, pois iria de encontro aos princípios da instrumentalidade das formas, da economicidade e da eficiência.

Cumprido destacar, outrossim, que em casos análogos esta E. Turma vem adotando o mesmo entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA DE MÉRITO.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Reconhecido o direito ao benefício previdenciário pleiteado, com fundamento nas provas produzidas e na legislação aplicável, e considerando que o INSS não se insurgiu contra a sentença recorrida, limitando-se a alegar a ausência de interesse de agir do segurado, não há razão para, neste momento, anular a decisão a fim de que a parte autora apresente requerimento administrativo.

3. Reexame necessário não conhecido e apelação do INSS não provida." (ApeelReex nº 2016.03.99.014306-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 28/06/2016)

De rigo, portanto, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA DE MÉRITO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. CARÊNCIA DA AÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a necessidade de prévio requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03.09.2014.
2. No entanto, referido entendimento foi firmado em uma ação em que não houve julgamento com resolução do mérito, porquanto em primeira instância o feito foi extinto devido à ausência de prévio requerimento administrativo, e, no Tribunal, a sentença foi anulada.
3. De tal modo, tendo em vista que o paradigma difere da situação dos autos - em que houve regular instrução do processo e julgamento do mérito -, inadequada sua aplicação a este feito.
4. Dessarte, considerando o reconhecimento do direito ao benefício de pensão por morte pelo MM. Juízo de origem, bem como a ausência de oposição do INSS quanto a este direito - já que se restringiu a alegar a falta de interesse de agir da parte autora -, indevida a anulação da sentença pretendida pela autarquia.
5. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5027206-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DO CARMO CONSTANCIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

APELAÇÃO (198) Nº 5027206-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DO CARMO CONSTANCIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito pela procedência do pedido, condenando o INSS a implantar em favor da parte autora auxílio-doença desde 06/09/2017, fixando a sucumbência.

O INSS interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, aduzindo que a parte autora teria laborado simultaneamente ao recebimento de benefício previdenciário. Postulou também, em caso de manutenção da sentença, para que a correção monetária e juros moratórios sejam fixados em conformidade com o art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação que lhe deu a Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5027206-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA DO CARMO CONSTANCIA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: JOAO NUNES NETO - SP108580-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido".

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS, que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos, ante a ausência de impugnação pela Autarquia.

No tocante à incapacidade laboral da parte autora, o sr. médico atestou, em perícia realizada em 28/11/2017, que seria parcial e temporária, eis que portadora de epicondilite lateral de cotovelo esquerdo e obesidade mórbida, gonartrose de joelhos bilateral e fibromialgia. Quanto ao início, não soube precisar e por fim sugeriu a possibilidade de reabilitação.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença desde 06/09/2017, conforme corretamente explicitado na sentença.

Vale observar que não restou determinado na decisão recorrida o termo final do benefício.

Nesse sentido, o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Outrossim, descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício e que por esta razão estaria apta ao trabalho.

Conforme extrato de CNIS, é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual.

Assim, na hipótese, o que ocorre, na realidade, é que a parte, com receio de não obter êxito judicialmente e perder a qualidade de segurado, efetua durante o curso do processo, recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual. No entanto, na prática, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa, incabível o desconto.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO e FIXO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÓRIOS LEGAIS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, verifica-se do extrato do CNIS, que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade laboral da parte autora, o sr. médico atestou, em perícia realizada em 28/11/2017, que seria parcial e temporária, eis que portadora de epicondilite lateral de cotovelo esquerdo e obesidade mórbida, gonartrose de joelhos bilateral e fibromialgia. Quanto ao início, não soube precisar e por fim sugeriu a possibilidade de reabilitação. Desse modo, do exame acurado do conjunto probatório depreende-se que a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença desde 06/09/2017, conforme corretamente explicitado na sentença.

3. Descabe a alegação do INSS no sentido de que a parte autora laborou durante o recebimento do benefício. Conforme extrato de CNIS, em anexo, é possível verificar que a parte autora verteu contribuições ao RGPS na qualidade de contribuinte individual. Nesse caso, incabível o desconto, sem a efetiva demonstração de exercício de atividade laborativa.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consecutórios legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consecutórios legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5027387-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA LAURENTI
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5027387-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA LAURENTI
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela parcial procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde 22/02/2018 até 22/08/2018. Por fim fixou a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma parcial da sentença com relação ao termo final do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5027387-26.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: MARIA APARECIDA LAURENTI
Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 25.04.2018 e o termo inicial da condenação foi fixado na data do requerimento administrativo (22.02.2018), sendo o valor do benefício de 1 (um) salário mínimo.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o sr. médico concluiu, em perícia realizada em 26/02/2018, que seria de forma total e temporária desde a data da sua realização, eis que portadora de distúrbio psíquico. Por fim sugeriu que fosse reavaliada em um período de seis meses.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Ressalte-se que o benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado em sentença, devendo, no entanto, ser submetida a nova avaliação médica para verificação da situação de incapacidade.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Deve ser descontado das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, o período em que haja concomitância de percepção de benefício e remuneração salarial (devidamente comprovado), bem como os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e, ainda, as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA** e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar que o termo final do benefício seja fixado somente após reavaliação a ser realizada pelo INSS, fixando, de ofício, os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO FINAL. REAVALIAÇÃO DO INSS.

1. Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do CPC/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos.

2. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

3. No tocante à incapacidade, o sr. médico concluiu que seria de forma total e temporária desde a data da sua realização, eis que portadora de distúrbio psíquico. Por fim sugeriu que fosse reavaliada em um período de seis meses.

4. O termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

5. Deste modo, do exame do conjunto probatório, concluiu-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença, conforme corretamente explicitado em sentença, devendo ser submetido a nova avaliação médica para verificação da situação de incapacidade.

6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

7. Remessa necessária não conhecida. Apelação provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer a da remessa necessária, dar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5037695-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUZIA CAMILLO GUIMARAES

Advogados do(a) APELANTE: LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5037695-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUZIA CAMILLO GUIMARAES

Advogados do(a) APELANTE: LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada da Previdência Social, por não ter preenchido o período de carência, ante a preexistência da doença quando do ingresso no RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, postulando a reforma integral da sentença, aduzindo que se encontra totalmente incapacitada para o trabalho.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5037695-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: LUIZIA CAMILLO GUIMARAES

Advogados do(a) APELANTE: LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, o Senhor Perito concluiu que a autora, à época da realização da perícia (21/02/2018) com 78 anos de idade, era portadora de osteoartrite generalizada e que possuía incapacidade total e definitiva. Afirmou, quanto ao início da doença, que se trata de: *"Doença degenerativa. Há +/- 20 anos."* Já o início da inaptidão laborativa foi fixado nos dezoito meses que antecederam a realização do laudo pericial.

Por seu turno o extrato do CNIS, demonstra o ingresso no sistema, na condição de contribuinte facultativo, somente em outubro/2014, quando contava com 75 anos, permanecendo no mesmo até dezembro/2017.

Embora as contribuições vertidas ao INSS durante o período acima indicado pudessem, a princípio, assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a condição da qualidade de segurada, nota-se que se tratam de doenças degenerativas, próprias da idade (78 anos), e portanto, preexistentes ao ingresso no sistema.

Ademais, necessário consignar que a parte autora somente fez o pagamento das suas únicas contribuições, já tardiamente, como facultativa, com o nítido intuito de adquirir a qualidade de segurado e obter os benefícios, o que fica evidenciado pela análise das provas acostadas aos autos, visto que recolheu aos cofres públicos apenas 22 contribuições (10/2014 – 08/2016) e logo ingressou com presente demanda (08/2016). No entanto, a natureza da doença demonstra que se trata de moléstia de longa evolução, sendo de fácil constatação que a incapacidade para o trabalho já se encontrava presente antes da sua filiação em 2014.

Dessa forma, tendo em vista que as doenças e agravamento do quadro clínico da parte autora são preexistentes à sua filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar o contrário, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Nestes termos, cumpre-nos observar que a autora não preencheu os requisitos da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus aos benefícios pretendidos, por se tratar de doença preexistente à filiação ao RGPS, nos termos do § 2º do artigo 42 da mencionada lei. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não comprovou que detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despidianda a análise dos demais requisitos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PREEEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso dos autos, o Senhor Perito concluiu que a autora, à época da realização da perícia (21/02/2018) com 78 anos de idade, era portadora de osteoartrose generalizada e que possuía incapacidade total e definitiva. Afirmou, quanto ao início da doença, que se trata de: "Doença degenerativa. Há +/- 20 anos.". Já o início da inaptidão laborativa foi fixado nos dezoito meses que antecederam a realização do laudo pericial.

3. Por seu turno o extrato do CNIS, demonstra o ingresso no sistema, na condição de contribuinte facultativo, somente em outubro/2014, quando contava com 75 anos, permanecendo no mesmo até dezembro/2017. Embora as contribuições vertidas ao INSS durante o período acima indicado pudessem, a princípio, assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a condição da qualidade de segurada, nota-se que se tratam de doenças degenerativas, próprias da idade (78 anos), e portanto, preexistentes ao ingresso no sistema.

4. Assim, considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade laboral, bem como analisando o conjunto probatório, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, por se tratar de doença preexistente à filiação ao RGPS, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei 8.213/91.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5032426-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARTA IRENE DA SILVA MONEZI

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA BONDEZAN SIMOES DE SOUZA - SP272692-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5032426-04.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARTA IRENE DA SILVA MONEZI

Advogado do(a) APELANTE: LETICIA BONDEZAN SIMOES DE SOUZA - SP272692-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5032426-04.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARTA IRENE DA SILVA MONEZI
Advogado do(a) APELANTE: LETICIA BONDEZAN SIMOES DE SOUZA - SP272692-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 30.01.1966, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.07.2017, atesta que a autora (52 anos - auxiliar de produção) é portadora de Síndrome de Marfan, corrigida cirurgicamente em janeiro/2016, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou que a autora não necessita de tratamento, uma vez que está recuperada.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Verifica-se do CNIS que a autora esteve albergada pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença (29.10.2009 a 19.10.2016).

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação da autora improvida.

decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000780-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE BARCELA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCA ANTONIA FERREIRA LIMA - MS13715-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000780-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE BARCELA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCA ANTONIA FERREIRA LIMA - MS13715-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000780-44.2016.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE BARCELA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCA ANTONIA FERREIRA LIMA - MS13715-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 16/12/1957 completou a idade acima referida em 16/12/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento e da carteira de identificação do INAMPS (ID. 70913 - Pág. 1/2), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, da cópia do contrato de assentamento e de declaração de assentamento do INCRA, (ID. 70926 - Pág. 1/2 e 4), além de cópias de notas fiscais, indicando a exploração agrícola do imóvel (ID. 70926 - Pág. 5/17). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 70903 e 70943). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Com relação ao termo inicial do benefício, observa-se que a parte autora teria direito ao recebimento do benefício a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Porém, diante da ausência de pedido da parte autora neste sentido, e sob pena de incorrer-se em *reformatio in pejus*, o termo inicial deve ser mantido na data da citação.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CLARICE BARCELA FERREIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 24/06/2014 (ID. 70895 - Pág. 1), e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício, observa-se que a parte autora teria direito ao recebimento do benefício a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Porém, diante da ausência de pedido da parte autora neste sentido, e sob pena de incorrer-se em *reformatio in pejus*, o termo inicial deve ser mantido na data da citação.
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028824-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028824-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença que, preliminarmente, revogou os benefícios da justiça gratuita e, no mérito, julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 08.09.1981 a 26.07.1982, 02.05.1995 a 21.09.2005, 01.11.2005 a 30.11.2013 e de 13.07.2015 a 10.05.2016 e, consequentemente, condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde o último indeferimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária contadas do vencimento da parcela e juros de mora de meio por cento ao mês, desde a citação. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em sua apelação, busca o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que deve ser restabelecida a concessão do benefício da justiça gratuita, tendo em vista que declarou expressamente ser pobre na aceção da palavra, além de ter apresentado comprovantes de pagamento de salário que demonstram sua insuficiência de recursos para arcar com as custas processuais. Pugna, ainda, pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (10.05.2016), bem como sejam as prestações em atraso corrigidas monetariamente de acordo com o IPCA-E. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Por sua vez, alega o réu que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, uma vez que não esteve exposto a agente nocivos à sua saúde. Sustenta que, no presente caso, conforme se pode inferir pelos PPP's juntados, nos períodos que o autor busca o reconhecimento da especialidade, houve o preenchimento de código na GFIP que indica a não exposição a agente nocivo, não havendo, portanto, fonte de custeio total para a concessão do benefício; comprovando que não há, no caso analisado, prévia fonte de custeio para a concessão do benefício que ora se persegue. Aduz que o reconhecimento da especialidade é indevido, de modo que a presente demanda deve ser julgada totalmente improcedente. Subsidiariamente, requer a isenção do pagamento de custas.

Com a apresentação de contrarrazões pelo INSS (ID 4531977), vieram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028824-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
Advogado do(a) APELANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO
Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

VOTO

Da justiça gratuita

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, contanto que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

No caso dos autos, além da declaração de pobreza (ID 4531941 - Pág. 01), no momento da interposição do recurso de apelação, o autor juntou cópia dos três últimos holerites (ID 4531963 - Pág. 01/02), segundo os quais, embora o salário base seja no valor de R\$ 5.183,36, em razão de descontos, ele tem auferido renda líquida de R\$ 1.651,68, R\$ 1.349,53 e R\$ 1.360,38, inferior a 05 (cinco) salários mínimos. Portanto, os referidos comprovantes dão conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser restabelecido o benefício da Justiça gratuita, na linha do julgado que segue:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e. Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016)

Destarte, tenho que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.11.1963, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 08.09.1981 a 26.07.1982, 02.05.1995 a 21.09.2005, 01.11.2005 a 30.11.2013 e de 13.07.2015 a 10.05.2016. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo formulado em 10.05.2016.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 08.09.1981 a 26.07.1982 (98dB), 02.05.2005 a 21.09.2005 (90,7dB), 01.11.2005 a 30.11.2013 (88,5dB a 90,7dB) e de 13.07.2015 a 10.05.2015 a 10.05.2016 (88,5dB), uma vez que o autor esteve exposto a ruído em níveis superiores àqueles previstos na legislação, conforme PPP's acostados aos autos (ID 4531943 - Págs. 35/36, 56/60), agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos está formalmente em ordem, constando a indicação do responsável técnico pelas medições, bem como carimbo e assinatura do responsável pela empresa. Ressalte-se que tal formulário é emitido com base no modelo padrão do INSS, que não traz campo específico para a assinatura do médico ou engenheiro do trabalho, portanto, a ausência da assinatura deste não afasta a validade das informações ali contidas.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos demais reconhecidos administrativamente, o autor totaliza **25 anos, 03 meses e 22 dias de atividade exclusivamente especial até 10.05.2016**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Ressalte-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 10.05.2016, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do autor** para restabelecer o benefício da justiça gratuita, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (10.05.2016), majorar os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. **Dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para isentá-lo do pagamento de custas. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **CLAUDIO APARECIDO DE AZEVEDO**, a fim de que sejam adotadas as medidas cabíveis que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 10.05.2016**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

II - Nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo legal, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

III - No caso dos autos, além da declaração de pobreza, no momento da interposição do recurso de apelação, o autor juntou cópia dos três últimos holerites, segundo os quais, embora o salário base seja no valor de R\$ 5.183,36, em razão de descontos, o autor tem auferido renda líquida de R\$ 1.651,68, R\$ 1.349,53 e R\$ 1.360,38, inferior a 05 (cinco) salários mínimos. Portanto, os referidos comprovantes dão conta da sua insuficiência financeira para custeio da demanda, devendo ser restabelecido o benefício da Justiça gratuita.

IV - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 08.09.1981 a 26.07.1982 (98dB), 02.05.2005 a 21.09.2005 (90,7dB), 01.11.2005 a 30.11.2013 (88,5dB a 90,7dB) e de 13.07.2015 a 10.05.2015 a 10.05.2016 (88,5dB), uma vez que o autor esteve exposto a ruído em níveis superiores àqueles previstos na legislação, conforme PPP's acostados aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

VII - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

VIII - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo formulado em 10.05.2016, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

X - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XI - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

XII - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

XIII - Apelação da parte autora provida. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021514-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: APARECIDO DONIZETI DE CAMPOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021514-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO DONIZETI DE CAMPOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* acolheu parcialmente a impugnação, para reputar correta a conta de liquidação apresentada às fls. 61/62, somente com relação ao valor pertinente ao exequente e determinar que seja refeito o cálculo em relação ao valor dos honorários advocatícios, considerando o percentual de 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada, sustentando que o título judicial foi expresso no sentido da aplicação, em relação aos juros e à correção monetária, do previsto na Lei 11.960/09. Sustenta, ainda, que a aplicação de outros índices importaria em violação da coisa julgada.

Devidamente intimada na forma do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil, a parte exequente não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021514-69.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: APARECIDO DONIZETI DE CAMPOS
Advogado do(a) AGRAVADO: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

VOTO

O presente recurso merece prosperar.

Com efeito, no caso concreto, não há que se fazer reparo quanto ao critério de aplicação de juros de mora e correção monetária no cálculo da parte executada, haja vista que se encontra de acordo com as determinações do título judicial em execução, com trânsito em julgado em 10.07.2017, que foi expresso ao analisar o tema, determinando a aplicação dos critérios fixados na Lei n. 11.960/09.

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 21/09/2011).

Ressalto, ainda, que em razão do trânsito em julgado do título judicial em execução ter ocorrido em 10.07.2017, não se aplica ao caso em espécie o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, que se deu em 20.09.2017.

Sendo assim, reputo correto o cálculo do INSS de fls. 80/82, no valor de R\$ 49.440,34, em relação ao critério de aplicação dos juros e de correção monetária, bem como em relação aos honorários advocatícios.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para que a execução prossiga conforme seu cálculo no montante de R\$ 49.440,34.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. COISA JULGADA.

I - O título judicial em execução especificou os critérios de juros de mora e correção monetária a serem aplicados na atualização das parcelas em atraso, determinando o critério previsto na Lei 11.960/09, com base em precedentes do E. STJ.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Em razão do trânsito em julgado do título judicial em execução ter ocorrido em 10.07.2017, não se aplica ao caso em espécie o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, que se deu em 20.09.2017.

IV - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001631-66.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOAO SILVIO GALLO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5001631-66.2018.4.03.6102
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOAO SILVIO GALLO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pela parte exequente em face de sentença que julgou extinta a execução, com base no artigo 924, inciso II, do atual CPC.

Objetiva o exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que tem direito às diferenças decorrentes da aplicação de juros de mora e correção monetária na atualização do crédito pago por meio de precatório, conforme entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 579.431/SP, com repercussão geral reconhecida.

Sem apresentação de contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001631-66.2018.4.03.6102
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JOAO SILVIO GALLO
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte exequente.

Não há se falar em diferenças em favor do exequente, no que tange à correção monetária, uma vez que o crédito foi devidamente atualizado pelo setor competente desta Corte, com base no Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), conforme parâmetros fixados na decisão proferida pelo E. STF, em 25.03.2015, em questão de ordem na modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade parcial da EC 62/09, efetivada nas ADIs 4.357 e 4.425, considerando que o pagamento do precatório ocorreu em 31.05.2017 (id's 4239537; pg. 169).

Entretanto, razão assiste ao apelante no que tange à possibilidade de inclusão dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório, conforme já decidido pela E. Terceira Seção desta Corte (EI 00019403120024036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DÓMINGUES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015).

Na mesma linha, foi o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida e trânsito em julgado em 16.08.2018, cuja ementa a seguir transcrevo:

JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017)

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte exequente**, para determinar o prosseguimento da execução na forma de seu cálculo de liquidação (id's 4239537; pg. 01), no valor total de R\$ 5.100,29, decorrente da aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADIs 4.357 E 4.425 - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DA REQUISIÇÃO DE PAGAMENTO - POSSIBILIDADE.

I - É devida a inclusão de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a expedição da requisição de pagamento do crédito, conforme entendimento adotado pela Terceira Seção desta Corte, bem como pelo E. STF, no julgamento do RE 579.431/RS, transitado em julgado em 16.08.2018.

II - Apelação da parte exequente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020898-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BERNARDINO BRITES
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREIA CARLA LODI - MS9021-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos de ação previdenciária, em fase de cumprimento de sentença, em que o d. Juiz *a quo* julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, homologando o cálculo apresentado pelo exequente no montante de R\$ 17.749,11 (Id. 4892986 – Pág. 28/46).

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada, sustentando que a sentença proferida nos autos do processo de conhecimento determinou a aplicação da Lei nº 11.960/09 em relação aos juros de mora e à correção monetária. Sustenta, ainda, que por ter sido o único apelante, o acórdão não pode prejudicá-lo, concluindo que como restou consignado que o débito deverá ser corrigido pela lei de regência, a Lei 11.960/09 continua aplicável ao caso concreto.

Em decisão inicial, foi concedido o efeito suspensivo pleiteado, para que a execução prosseguisse nos termos do cálculo apresentado pelo INSS (Id.5373796) .

Devidamente intimada, a parte exequente não apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Conforme restou consignado na decisão inicial, os autos da ação subjacente tratam de pedido de concessão de benefício previdenciário de pensão por morte julgado procedente, em que restou consignado na sentença que as prestações vencidas no período seriam corrigidas monetariamente a partir de quando deveriam ter sido pagas, com incidência de juros moratórios a partir da citação, tudo na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (alterado pela Lei 11.960/2009).

Apenas o INSS apelou da referida sentença, sustentando que o autor não comprovou a contento que, na data do óbito, convivia maritalmente com a falecida, bem como a existência de dependência econômica. Subsidiariamente, requereu que a data de início do benefício deveria retroagir à data da audiência de instrução, eis que somente naquela ocasião houve a suposta comprovação da união estável, bem como a fixação dos honorários advocatícios em no máximo 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, não tendo se insurgido contra o critério de incidência de juros e correção monetária fixado na sentença.

Por sua vez, restou consignado no acórdão que negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta que a correção monetária e os juros de mora observarão o disposto na legislação de regência. (Id. 4892984 – Pág. 114).

Sendo assim, não tendo havido modificação da sentença em grau recursal, em respeito à coisa julgada deve ser aplicado o critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, prosseguindo-se a execução pelo cálculo do INSS no valor de R\$ 15.820,27. (Id. 4892986 – Pág. 57).

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para que a execução prossiga nos termos do seu cálculo no valor de R\$ 15.820,27.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 11.960/09. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. COISA JULGADA.

I - Proferida sentença, nos autos da ação subjacente, que julgou procedente pedido de concessão de benefício previdenciário de pensão por morte, em que restou consignado na sentença que as prestações vencidas no período seriam corrigidas monetariamente a partir de quando deveriam ter sido pagas, com incidência de juros moratórios a partir da citação, tudo na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (alterado pela Lei 11.960/2009).

II - Apelação do INSS sustentou que o autor não comprovou a contento que, na data do óbito, convivia maritalmente com a falecida, bem como a existência de dependência econômica. Subsidiariamente, requereu que a data de início do benefício deveria retroagir à data da audiência de instrução, eis que somente naquela ocasião houve a suposta comprovação da união estável, bem como a fixação dos honorários advocatícios em no máximo 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, não tendo se insurgido contra o critério de incidência de juros e correção monetária fixado na sentença.

III - Acórdão que negou negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta consignou que a correção monetária e os juros de mora observarão o disposto na legislação de regência.

IV - Não tendo havido modificação da sentença em grau recursal, em respeito à coisa julgada deve ser aplicado o critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, prosseguindo-se a execução pelo cálculo do INSS no valor de R\$ 15.820,27.

V - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005378-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARLI DONATO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5005378-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARLI DONATO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsô recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005378-70.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARLI DONATO DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Lauria Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 23/03/1961, completou a idade acima referida em 23/03/2016.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a autora tenha exercido atividade rural pelo período alegado em inicial.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material da condição de rurícola da autora a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural, além da ficha de atendimento do Hospital Municipal do Sagrado Coração de Jesus, na qual ela foi qualificada profissionalmente como trabalhadora rural (ID. 6569846 - Pág. 10/16 e 20/21), verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente (ID. 839925, 839926 e 839927).

As testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, mostraram-se vagas e imprecisas acerca da atividade laborativa exercida. Com efeito, as testemunhas limitaram-se a afirmar que a parte autora exerceu atividade rural, oferecendo, entretanto, testemunhos genéricos a respeito da atividade efetivamente exercida durante todo o período de carência que se pretende comprovar. Cumpre, ainda, ressaltar que a autora declarou que mora na Fazenda Brejo Preto há apenas três anos, trabalhando por 2 a 3 vezes na semana, sem especificar a atividade efetivamente exercida. Por outro lado, a testemunha Tereza de Souza Pessoa afirmou que conheceu a autora há mais de 30 (trinta) anos na Fazenda Brejo preto, onde ela sempre morou e trabalhou.

Como bem asseverou o M.M. Juiz a quo: *"Em relação à prova testemunhal, há que se ponderar acerca de sua fragilidade e contradição, tendo em vista que as testemunhas ouvidas em juízo limitaram-se a dizer que a autora sempre laborou na atividade rural, indicando poucos locais de trabalho e atividades exercidas, contudo, sem precisar o período de atividade, além de se contradizerem com algumas afirmações da autora, como a de que ela nunca trabalhou ou morou em outro local."*

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).
2. Ainda que exista início de prova material do trabalho rural da autora, verifica-se que a prova testemunhal não corrobora o exercício da atividade rural durante todo o período de carência.
3. Não comprovado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, o benefício de aposentadoria pleiteado é indevido.
4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000346-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DELMIRA OZORIO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDA VALLI - MS8738-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000346-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DELMIRA OZORIO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDA VALLI - MS8738-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no efeito suspensivo. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, postula a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora, redução da verba honorária advocatícia, bem como requer a isenção das custas processuais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000346-21.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DELVIRA OZORIO DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDA VALLI - MS8738-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos arts. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 22/06/1958 completou a idade acima referida em 22/06/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmentemente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de suas Carteiras de identificação de associada aos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Palmital e de Nova Prato de Iguaçu - PR e recibo de pagamento de mensalidades sindicais (ID. 394918 - Pág. 3 e 9). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento e de nascimento dos filhos (ID. 394915 - Pág. 14 e 394916 - Pág. 3/5), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 394928 e 394930). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. À nítida de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. No Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.
9. Preliminar rejeitada e apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003572-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANGELO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003572-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANGELO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial, correção monetária e juros de mora, bem como a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003572-97.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANGELO PEREIRA
Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 12/07/1952 completou a idade acima referida em 12/07/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias da certidão de casamento e de nascimento do filho, nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, com anotações de contrato de trabalho rural (ID. 3102886 - Pág. 26/28 e 29/31). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 3102888 e 3102889). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Ressalte-se que o fato de o Autor ter exercido atividade urbana em pequeno período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividade s urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004559-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ERLY FATIMA MENDONCA MOURA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGREI - SP162926-A

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ERLY FATIMA MENDONCA MOURA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados por ocasião da liquidação do julgado nos termos do art. 85 § 3º e § 4º do CPC. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial e quanto à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004559-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ERLY FATIMA MENDONCA MOURA
Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios esauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 05/04/1959 completou a idade acima referida em 05/04/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de documento extraído do banco de dados da previdência social – CNIS (3709838 - Pág. 13), na qual consta vínculo empregatício rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento (ID. 3709838 - Pág. 17), na qual ele foi qualificado profissionalmente como agricultor, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS e documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (3709838 - Pág. 14 e 19/22), com anotações de contrato de trabalho rural. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 3709839, 3709840 e 3709841). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos arts. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000866-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILZA MARIA MARTINS ANZILAGO

Advogado do(a) APELADO: KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000866-15.2016.4.03.9999

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 20, parágrafo quarto, do Código de Processo Civil. Foi determinada a imediata implantação do benefício em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária, juros de mora e redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.*

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n° 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 25/10/1959 completou a idade acima referida em 25/10/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em certidão de casamento (ID. 76694 - Pág. 3), na qual ele foi qualificado profissionalmente como agricultor, na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS (ID. 76710 - Pág. 13/14), com registros de vínculos empregatícios rurais, bem como na cópia da declaração de produtor rural (ID. 76694 - Pág. 10) e de notas fiscais (ID. 76694 - Pág. 13 e 16/16). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n° 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (mídia de fl. 72). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que o fato de a Autora ter exercido atividade urbana em pequeno período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividade s urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
 2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
 3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
 4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
 5. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
 6. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
 7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003906-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ESTELITA DA SILVA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5003906-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ESTELITA DA SILVA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5003906-34.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ESTELITA DA SILVA MACHADO
Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - PR29759-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 27/01/1955, completou a idade acima referida em 27/01/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a parte autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, na qual o marido da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, além de cópia de notas fiscais, demonstrando a comercialização da produção agrícola (ID. 3230928 - Pág. 13/17), isto é, mesmo considerando extensivo à autora a qualificação profissional de seu marido, verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente (3230930, 3230931 e 3230932).

As testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhou na lavoura, não puderam confirmar o exercício da atividade rural até a data do implemento da idade. Com efeito, as testemunhas prestaram informações genéricas e vagas acerca da atividade efetivamente exercida pela autora até o implemento do requisito etário.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passei a adotar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).
 2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).
 3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não furá jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.
 4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.
 5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.
 6. Incidente de uniformização desprovido." (grifei)
- (Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. DESCARACTERIZAÇÃO DA PELA ATIVIDADE URBANA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).
2. Ainda que exista início de prova material do trabalho rural da autora, verifica-se que a prova testemunhal não corrobora o exercício da atividade rural até o implemento do requisito etário.
3. Não comprovado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, o benefício de aposentadoria pleiteado é indevido.
4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000799-79.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SEVERINA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000799-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: SEVERINA ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000799-79.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: SEVERINA ALVES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 18/10/1959, completou a idade acima referida em 18/10/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a Carteira de Trabalho e Previdência Social do ex-marido da parte autora (ID. 1672522 - Pág. 25/52 e 57/60), com diversas anotações de contrato de trabalho rural, verifica-se que a prova testemunhal mostrou-se frágil e inconsistente. Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, limitaram-se a afirmar que a autora exercia a atividade rural, entretanto, não souberam precisar os períodos de trabalho e a atividade desempenhada até o implemento da idade, oferecendo testemunhos vagos e insuficientes para confirmar o período de carência no exercício de atividade rural que se pretende comprovar.

Além disso, o documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS demonstra o exercício urbana (ID. 1672522 - Pág. 125), bem como a autora, em depoimento pessoal, afirmou que mora na fazenda mas não trabalha, apresentando um depoimento genérico e superficial acerca da atividade realmente exercida até o implemento da idade, não sendo possível concluir, pela fragilidade do conjunto probatório apresentado, que houve o exercício da atividade rural por todo o período alegado.

No tocante à aplicação da Lei n.º 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).
 2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).
 3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.
 4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008.
 5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.
 6. Incidente de uniformização desprovido.
- (Pet 7.476/PR. Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei n.º 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei n.º 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a

comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.

4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Ainda que exista início de prova material do trabalho rural do companheiro autor, a prova testemunhal mostrou-se frágil e inconsistente, bem como há prova do exercício de atividade urbana, o que afasta sua condição de trabalhador rural.

6. Não comprovado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, o benefício de aposentadoria pleiteado é indevido.

7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028423-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

LITISCONSORTE: JOSE CARLOS REDUZINO

Advogado do(a) LITISCONSORTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028423-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

LITISCONSORTE: JOSE CARLOS REDUZINO

Advogado do(a) LITISCONSORTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação revisional para reconhecer a especialidade do período de 02.01.1973 a 26.07.1991 e, conseqüentemente, condenou o réu a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. As diferenças em atraso serão acrescidas de correção monetária de acordo com o índice básico da caderneta de poupança (TR) e juros de mora capitalizados no mesmo percentual dos juros incidentes sobre a caderneta de poupança para compensação da mora (art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009); a partir de 26.03.2015: correção monetária, mês a mês, a partir de quando cada parcela se tornou devida, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), tudo com juros no mesmo percentual dos juros incidentes sobre a caderneta de poupança para compensação da mora, em razão da manutenção da vigência da parte final do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, ante a ausência de exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Sustenta que o perito menciona ter mensurado o ruído em todos os ambientes de trabalho, sem especificar quais, e apurado o nível de ruído máximo de 92dB, mínimo de 72dB e médio de 86dB, mas não explica como chegou a essa média; que a média aritmética não é admitida e o perito não menciona também por quanto tempo esteve exposto a cada nível de ruído e não apresenta o histograma de medição; que é absoluta a inobservância das normas vigentes pelo laudo mencionado, o que o torna imprestável para enquadramento da atividade como especial. Subsidiariamente, alega que a correção monetária deve ser calculada de acordo com a Lei 11.960/2009. Prequestiona a matéria para acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pela parte autora (ID 4492235), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028423-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

LITISCONSORTE: JOSE CARLOS REDUZINO

Advogado do(a) LITISCONSORTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 15.10.1954, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/166.452.173-6 - DIB 09.01.2014), o reconhecimento de atividade especial no período de 02.01.1973 a 26.07.1991. Conseqüentemente, requer a revisão do seu benefício, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo (09.01.2014).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 02.01.1973 a 26.07.1991, uma vez que o autor laborou como mecânico de manutenção, estando exposto a óleos lubrificantes, graxa, solventes, fumos metálicos (hidrocarbonetos aromáticos), bem como a ruído de 86 decibéis, conforme laudo pericial judicial acostado aos autos (ID 4492164), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Destaco que devem prevalecer as conclusões do perito judicial, de confiança do magistrado e equidistante das partes, mormente que a aferição do ambiente laborativo foi realizada na mesma empresa em que o autor exerceu suas atividades e funções.

Deve ser desconsiderada a informação de utilização do epi quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Somados os períodos de atividade especial objeto da presente ação aos demais comuns e especiais incontroversos, o autor totaliza **27 anos, 10 meses e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 41 anos, 07 meses e 08 dias de tempo de serviço até 09.01.2014**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição com acréscimo de atividade especial, convertida em comum, com consequente majoração da renda mensal inicial, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial da conversão do benefício na data do requerimento administrativo (09.01.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há diferenças atingidas pela prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 28.04.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial**. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **JOSE CARLOS REDUZINO**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB 42/166.452.173-6), **DIB em 09.01.2014**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES QUÍMICOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. LAUDO PERICIAL JUDICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I- No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

III - Mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de 02.01.1973 a 26.07.1991, uma vez que o autor laborou como mecânico de manutenção, estando exposto a óleos lubrificantes, graxa, solventes, fumos metálicos (hidrocarbonetos aromáticos), bem como a ruído de 86 decibéis, conforme laudo pericial judicial acostado aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

IV - Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

V - Devem prevalecer as conclusões do perito judicial, de confiança do magistrado e equidistante das partes, mormente que a aferição do ambiente laborativo foi realizada na mesma empresa em que o autor exerceu suas atividades e funções.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento.

VIII - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

IX - Apelação do réu e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004002-49.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: FRANCISCA ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5004002-49.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: FRANCISCA ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou improcedente o pedido da parte autora, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º, do art. 85 do CPC, suspensa sua exigibilidade em razão do deferimento da gratuidade da justiça.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004002-49.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: FRANCISCA ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, pleiteados pela autora, nascida em 12.03.1958, estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Foram realizadas três perícias médicas.

Inicialmente, foi elaborado laudo por médico psiquiatra, em 27.03.2012, relatando que a autora, 54 anos de idade, costureira, é portadora de transtorno afetivo bipolar, há doze anos, em remissão no momento do exame, não estando incapacitada para o trabalho quando da realização da perícia. Relatou que houve incapacidade nos momentos de internação: entre novembro e dezembro de 1996, abril e maio de 1998, julho de 2011 e junho de 2005 a março de 2006, ocasião em que apresente episódio de humor grave.

Consta, ainda, laudo referente à perícia realizada em 17.03.2013, relatando que a autora, 55 anos de idade, costureira, era portadora de moléstia psiquiátrica, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Por último, foi realizada perícia em 17.02.2016, constando da perícia que a autora referiu sofrer de insônia há mais de dezessete anos, não se encontrando incapacitada para o trabalho no momento do exame.

Colhe-se dos autos que a autora requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença em 08.06.2005, que foi indeferido pela autarquia sob o fundamento de ausência de incapacidade, tendo sido ajuizada a presente ação em 21.10.2011.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais revelam que a autora esteve filiada à Previdência Social, contando com vínculos de emprego nos períodos de 06.08.1990 a 05.03.1991, 02.01.1995 a 16.04.1996, vertendo contribuições, como facultativa, entre 01.10.2005 a 31.01.2006.

Resta, claro, portanto, dos autos que a autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade, ante a conclusão das duas perícias realizadas nos autos atestando a ausência de incapacidade e, ainda, que se considerasse o exame realizado no ano de 2013 a apontar a incapacidade temporária, é certo que inexistente a sua qualidade de segurada.

Irreparável, portanto, a r. sentença monocrática, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença, ou seja, fixados em percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXILÍO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. SUCUMBÊNCIA.

I- A autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade, ante a conclusão das duas perícias realizadas nos autos atestando a ausência de incapacidade e, ainda, que se considerasse o exame realizado no ano de 2013 a apontar a incapacidade temporária, é certo que inexistente a sua qualidade de segurada.

II-Mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença, ou seja, fixados em percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004265-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODILON GOMES MARQUES
Advogados do(a) APELADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A, MARCIO SCARIOT - SP163161-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para declarar como atividade especial desenvolvida pelo autor nos períodos de 02.06.1986 a 31.12.1988, 06.07.1989 a 26.08.1992, 06.07.1992 a 13.10.1996, 06.01.1997 a 19.01.1998, 14.02.1998 a 17.02.1998, 16.03.1999 a 13.10.2004 e 02.03.2005 a 24.03.2010, convertendo-os em tempo comum, com a utilização do fator de conversão 1,40 (art. 70 do Decreto nº 3.048/99). Condenou o réu a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (04.06.2013), bem como a pagar de uma só vez as parcelas em atraso, com acréscimo de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora a contar da citação, na forma da Lei 11.960/2009. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 8% (oito por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício.

Em suas razões de inconformismo, o réu alega, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes nocivos, nos períodos reconhecidos. Sustenta, ainda, que atividade de atendente e auxiliar de enfermagem desenvolvida pelo requerente não é passível de enquadramento por categoria profissional. Aduz que o autor não faz jus à concessão do benefício em epígrafe. Subsidiariamente, requer sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Conforme os dados do CNIS, o benefício foi implantado, tendo sido cessado em 24.12.2017, com o óbito do autor.

Intimado o patrono do autor a promover a habilitação dos herdeiros interessados, bem como a regularizar a representação processual, decorreu *in albis* o prazo.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004265-83.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ODILON GOMES MARQUES
Advogados do(a) APELADO: DIRCEU SCARIOT - SP98137-A, MARCIO SCARIOT - SP163161-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposta a remessa oficial, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, buscava o autor, nascido em 17.07.1966, o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 11.12.1984 a 03.06.1986, 02.06.1986 a 31.12.1988, 09.11.1988 a 13.04.1991, 06.07.1989 a 26.08.1992, 06.07.1992 a 17.02.1998, 16.03.1999 a 13.10.2004 e 02.03.2005 a 24.03.2010. Consequentemente, objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, efetuado em 04.06.2013.

Inicialmente, cumpre consignar que, ante o reconhecimento administrativo da especialidade dos períodos de 11.12.1984 a 03.06.1986 e 09.11.1988 a 13.04.1991, bem como à ausência de recurso do requerente, a controvérsia cinge-se aos períodos ora reconhecidos especiais pela sentença.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

No caso em apreço, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02.06.1986 a 31.12.1988 (*Hospital Regional Ferraz de Vasconcelos*), 06.07.1989 a 26.08.1992 (*Associação Sanatório Sírio - Hospital do Coração*), 06.07.1992 a 13.10.1996 06.01.1997 a 19.01.1998, 14.02.1998 a 17.02.1998 (*Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Hospital Albert Einstein*), 16.03.1999 a 13.10.2004 (*Casa de Saúde Santa Marcelina*) e 02.03.2005 a 24.03.2010 (*Pró Saúde Assistência Médica Ltda.*), em que o requerente trabalhou como *atendente e auxiliar de enfermagem*, conforme PPP's apresentados, com exposição a vírus e bactérias, decorrentes do contato com pacientes, agentes nocivos biológicos previstos no código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do médico responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Desta feita, somando-se os períodos especiais incontroversos àqueles reconhecidos nesta demanda, descontando-se os períodos concomitantes, o autor perfaz 23 anos, 06 meses e 12 dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada pela sentença, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial.

De outra parte, convertidos os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda em tempo comum e somados aos demais períodos de tempo comum, bem como àqueles incontroversos, o autor totaliza **18 anos, 08 meses e 0 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 11 meses e 04 dias de tempo de contribuição até 04.06.2013**, data do requerimento administrativo, conforme planilha elaborada, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o requerente faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04.06.2013), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido, sendo devido até a data do óbito (24.12.2017). Não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da demanda se deu em 10.03.2016.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, conforme previsto no § 11 do artigo 85 do CPC/2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por medida de economia processual, a habilitação dos herdeiros deverá ser procedida junto ao Juízo de Origem.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.** As prestações vencidas serão apuradas na liquidação do julgado, compensando-se as adimplidas por força da tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Mantido o cômputo especial das atividades exercidas nos períodos controversos de 02.06.1986 a 31.12.1988, 06.07.1989 a 26.08.1992, 06.07.1992 a 13.10.1996, 06.01.1997 a 19.01.1998, 14.02.1998 a 17.02.1998, 16.03.1999 a 13.10.2004 e 02.03.2005 a 24.03.2010, tendo em vista que o autor esteve exposto a agentes nocivos biológicos previstos no código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, conforme previsto no § 11 do artigo 85 do CPC/2015, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5010943-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOEL JESUS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIA HELENA DE CARVALHO ROCHA - SP257004-A

APELAÇÃO (198) Nº 5010943-17.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOEL JESUS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUCIA HELENA DE CARVALHO ROCHA - SP257004-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para reconhecer a especialidade do período de 01.03.1975 a 30.04.1977, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da DER ocorrida em 28.07.2010. As prestações em atraso serão acrescidas de juros e correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Em face da sucumbência recíproca, o INSS e a parte autora foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo legal, incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, caso em que a especificação do percentual ocorrerá por ocasião da liquidação do julgado, e o correspondente a metade do valor atualizado da causa, observada a suspensão em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Sem custas.

Em sua apelação, o réu, em síntese, sustenta a que o autor não logrou êxito em comprovar a atividade especial pleiteada, vez que não é possível o enquadramento na categoria profissional pretendida.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5010943-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOEL JESUS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: LUCIA HELENA DE CARVALHO ROCHA - SP257004-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 11.06.1957, o reconhecimento de atividade especial nos interregnos de 01.03.1975 a 30.04.1977, 14.05.1977 a 06.08.1983, 24.09.1983 a 30.10.1986, 04.05.1987 a 10.12.1987, 08.07.1996 a 05.03.1997, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou, sucessivamente, na modalidade proporcional, com termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo (07.07.2008) ou, sucessivamente, quando da formulação do segundo requerimento na esfera administrativa (28.07.2010 – id 4233535).

Ante a ausência de recurso da parte autora, resta controvertido apenas o período especial reconhecido na sentença (01.03.1975 a 30.04.1977), bem como a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com data de início em 28.07.2010.

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente a especialidade dos intervalos de 14.05.1977 a 02.08.1980, 24.09.1983 a 30.10.1986 e 08.08.1988 a 28.04.1994, conforme contagem administrativa (id's 4233349 e 4233350).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso em apreço, constata-se da anotação em sua Carteira de Trabalho (id 4233334 - Pág. 2), que o autor trabalhou como *ajudante de pintor* no período de **01.03.1975 a 30.04.1977**, que deve ser tido como tempo comum, vez que não restou demonstrada a exposição a agentes nocivos, tampouco é possível o enquadramento por categoria profissional prevista no código 2.5.4, eis que restrita aos *pintores a pistola*, que, presumidamente, mantinham contato com substâncias químicas nocivas.

Contudo, somados os intervalos incontroversos, o autor **totalizou 25 anos, 01 mês e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço até 28.07.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Tendo o autor nascido em 11.06.1957, contando com 53 anos e 01 mês de idade à época do requerimento administrativo (28.07.2010) e cumprido o pedágio preconizado pela E.C. 20/98 (01 ano, 07 meses e 25 dias, conforme planilha anexa), faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, devendo ser observado no cálculo do valor do benefício o disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.07.2010 – id 4233535), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 23.10.2013, no Juizado Especial Federal de São Paulo, conforme id 4233271, p. 1.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a sucumbência recíproca, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na sentença.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para excluir a especialidade do intervalo de 01.03.1975 a 30.04.1977, bem como para declarar que o autor totalizou 25 anos, 01 mês e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço até 28.07.2010, fazendo jus ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (28.07.2010), a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, bem como para que os juros de mora sejam calculados na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOEL JESUS DE OLIVEIRA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 28.07.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

IV - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

V - No caso em apreço, constata-se da anotação em sua Carteira de Trabalho, que o autor trabalhou como ajudante de pintor no período de 01.03.1975 a 30.04.1977, que deve ser tido como tempo comum, vez que não restou demonstrada a exposição a agentes nocivos, tampouco é possível o enquadramento por categoria profissional prevista no código 2.5.4, eis que restrita aos pintores a pistola, que, presumidamente, mantinham contato com substâncias químicas nocivas.

VI - Contudo, somados os intervalos incontestados, o autor totalizou 25 anos, 01 mês e 02 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço até 28.07.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

VII - Tendo o autor nascido em 11.06.1957, contando com 53 anos e 01 mês de idade à época do requerimento administrativo (28.07.2010) e cumprido o pedágio preconizado pela E.C. 20/98, faz jus à aposentadoria proporcional por tempo contribuição, devendo ser observado no cálculo do valor do benefício o disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VIII - Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.07.2010 – id 4233535), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 23.10.2013, no Juizado Especial Federal de São Paulo.

IX - Ante a sucumbência recíproca, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada na sentença.

X – Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020827-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEBASTIAO DOS REIS
CURADOR: BENEDITA NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020827-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SEBASTIAO DOS REIS
CURADOR: BENEDITA NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A,

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, por meio da qual o Juízo de origem julgou improcedente a impugnação apresentada pelo executado, entendendo devido o montante de R\$ 11.350,92, fixado no título judicial.

Em suas razões recursais, o INSS requer a reforma da r. decisão, porquanto entende inexigível o valor de R\$ 11.350,92, relativo a diferença da RMI do auxílio-doença, vez que tal pedido não foi objeto da demanda. Subsidiariamente, argumenta ser indevida a incidência de honorários advocatícios sobre o referido valor. Por fim, requer a homologação de seu cálculo de liquidação e a condenação do exequente ao pagamento de honorários sucumbenciais no importe de 20% sobre a diferença entre as contas.

Em decisão inicial, não foi concedido efeito ativo ao presente recurso, diante da inexistência de requisitos necessários para tanto.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.023, § 2º, do CPC/2015, a parte agravada apresentou contraminuta.

Por meio de parecer de id's 6717276, o Ministério Público Federal pugnou pelo prosseguimento do feito, deixando de se manifestar sobre o mérito recursal, diante da ausência de interesse que justificasse sua intervenção.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020827-92.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO DOS REIS
CURADOR: BENEDITA NOGUEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SPI51205-A,

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Verifica-se dos autos que, em sua petição inicial, o autor requereu, dentre outros pedidos, o reconhecimento da incorreção da RMI do benefício de auxílio-doença nº 31/118.186.939-8, vez que a autarquia previdenciária deveria ter considerado a renda mensal de R\$ 1.793,28, entretanto calculou o benefício no valor de um salário mínimo (id's 4797929; pg. 08).

Nesse sentido, na fase de conhecimento, foi dado provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora para condenar o réu ao pagamento da importância de R\$ 11.350,92, acrescida de juros moratórios e correção monetária, decorrente do erro no cálculo da RMI do mencionado benefício (idps 4798287; pgs. 102/103).

Em sede recursal, essa Corte manteve, expressamente, a referida condenação. (id's 4798289; pg. 16).

Com efeito, insurgindo-se contra o referido critério, fixado na fase de conhecimento, deveria o INSS ter manejado o competente recurso a fim de obter a reforma do julgado, o que não foi feito, tornando, assim, preclusa a questão, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado. Destarte, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o *quantum debeatur* definido na decisão exequenda (*AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011*).

Noutro giro, também não assiste razão à autarquia previdenciária quanto à exclusão dos honorários advocatícios sobre o montante de R\$ 11.350,92. Isto porque, conforme acima aludido, referido valor faz parte da condenação/proveito econômico obtido pelo interessado, sendo, portanto, devida a incidência da referida verba sucumbencial.

Destarte, mantenho *in totum* a decisão agravada, vez que em harmonia com o título executivo judicial.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – VALOR FIXADO NO TÍTULO JUDICIAL – PRECLUSÃO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – VALOR DA CONDENAÇÃO.

I - Na fase de conhecimento, foi dado provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora para condenar o réu ao pagamento da importância de R\$ 11.350,92, acrescida de juros moratórios e correção monetária, decorrente do erro no cálculo da RMI do benefício de auxílio-doença. Em sede recursal, essa Corte manteve, expressamente, a referida condenação.

II - Insurgindo-se contra o referido critério, fixado na fase de conhecimento, deveria o INSS ter manejado o competente recurso a fim de obter a reforma do julgado, o que não foi feito, tornando, assim, preclusa a questão, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado. Destarte, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o *quantum debeat* definido na decisão exequenda.

III - Não assiste razão à autarquia previdenciária quanto ao pedido de exclusão dos honorários advocatícios sobre o montante de R\$ 11.350,92, vez que referido valor faz parte da condenação/proveito econômico obtido pelo interessado, sendo, portanto, devida a incidência da verba sucumbencial.

IV - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000047-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: DILMA DENOVAES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000047-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: DILMA DENOVAES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

APELAÇÃO (198) Nº 5000047-10.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: DILMA DENOVAES DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Lauria Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 07/09/1959 completou a idade acima referida em 07/09/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia de ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã- MS (ID. 1545435 - Pág. 10). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (ID. 1545435 - Pág. 9), na qual ele foi qualificado profissionalmente como lavrado, além de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, e de documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 1545435 - Pág. 12/14 e 56/57), com diversos registros de vínculos empregatícios rurais. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **DILMA DE NOVAES DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade**, com data de início - DIB em (09/09/2014), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, nos termos do art. 497 do novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000014-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARIA DONIZETH BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5000014-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARIA DONIZETH BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000014-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: MARIA DONIZETH BATISTA DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS - MS10625-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigido no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 16/08/1959 completou a idade acima referida em 16/08/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (ID. 1544150 - Pág. 12), além de cópia de auto de constatação, indicando o exercício da atividade agropastoril (ID. 1544150 - Pág. 21), além das cópias declaração anual de produtor rural (ID. 1544150 - Pág. 26/31). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural (ID. 1544152 e 1544153). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DONIZETH BATISTA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade**, com data de início - DIB em (29/09/2015), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, nos termos do art. 497 do novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5024070-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELZA MARIA MAESTER

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5024070-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELZA MARIA MAESTER

Advogados do(a) APELANTE: ALLAN CARLOS GARCIA COSTA - SP258623-N, ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA - SP186220-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5024070-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ELZA MARIA MAESTER

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que devesse usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

**"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.
5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).**

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 03/04/1960 completou a idade acima referida em 03/04/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, e de documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 4083931 - Pág. 1/5), com registros de vínculos empregatícios rurais. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Há, ainda, início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, e de documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID. 4083932 - Pág. 1), com diversos registros de vínculos empregatícios rurais. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Ressalte-se que o fato de a Autora ter exercido atividade urbana em pequeno período, não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica que sua atividade preponderante é a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "**o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como ruralista**" (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ELZA MARIA MAESTER**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em (25/05/2016), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, nos termos do art. 497 do novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implementação do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
9. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000345-36.2017.4.03.9999

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: ROMILDA GONCALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CLEUNICE HENRIQUE CARDOSO DE SOUZA - MS11666-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5000345-36.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ROMILDA GONCALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CLEUNICE HENRIQUE CARDOSO DE SOUZA - MS11666-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000345-36.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ROMILDA GONCALVES DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: CLEUNICE HENRIQUE CARDOSO DE SOUZA - MS11666-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 25/03/1956, completou a idade acima referida em 25/03/2011

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as notas fiscais (ID. 394888 - Pág. 3/11 e 394889 - Pág. 2/9), indicando a comercialização da produção rural, verifica-se que o autor exerceu a atividade urbana de maneira preponderante, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e a cópia da CTPS, restando, portanto, afastada a condição de trabalhador rural. Com efeito, os registros no CNIS demonstram que o autor exerceu atividades urbanas, como empregado em diversos períodos (ID.394890 - Pág. 31).

Além disso, a prova testemunhal mostrou-se frágil e inconsistente. Com efeito, as testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, limitaram-se a afirmar que o autor exercia a atividade rural, entretanto, não souberam precisar os períodos de trabalho e a atividade desempenhada até o implemento da idade, oferecendo testemunhos vagos e insuficientes para confirmar o período de carência no exercício de atividade rural que se pretende comprovar.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o seguinte posicionamento:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011)

Assim, esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adota posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade pleiteada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Ainda que exista início de prova material do trabalho rural da autora, há prova do exercício de atividade urbana, o que afasta sua condição de trabalhador rural, bem como a prova testemunhal mostrou-se frágil e inconsistente.
6. Não comprovado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, o benefício de aposentadoria pleiteado é indevido.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5043393-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCINETE RODRIGUES DE LIMA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5043393-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCINETE RODRIGUES DE LIMA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5043393-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCINETE RODRIGUES DE LIMA FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N, MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 20.08.1970, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 27.10.2017, atesta que a autora é portadora de lombalgia crônica de causa indeterminada, inexistindo incapacidade laborativa. O quadro algico está controlado com tratamento medicamentoso. O perito asseverou que atualmente a autora está exercendo a função de "catadora" de laranja.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos

benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.
III- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora,

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004316-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ELZA PEREIRA DA MATA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004316-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ELZA PEREIRA DA MATA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004316-92.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: ELZA PEREIRA DA MATA
Advogado do(a) APELANTE: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispersando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 15/11/1961 completou a idade acima referida em 15/11/2016.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, há início de prova material da condição de rurícola do companheiro da autora, consistente nas cópias das certidões de nascimento dos filhos (ID. 3433973 - Pág. 8/9), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador, do certificado de imóvel rural e da declaração de IR (ID. 3433973 - Pág. 11/25), nas quais foi indicada a ocupação principal como produtor na exploração agropecuária, além das cópias de notas fiscais de produtor rural (ID 3433973 - Pág. 26/35). Cabe salientar, na esteira de precedente do Superior Tribunal de Justiça, que **"A qualificação de lavrador do companheiro é extensiva à mulher, em razão da própria situação de atividade comum ao casal" (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/9/2004, DJ 25/10/2004, p. 385).**

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade de natureza rural (3433976 e 3433978). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **ELZA PEREIRA DA MATA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade**, com data de início - DIB em (26/01/2017), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, nos termos do art. 497 do novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 143 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, o segurado tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência respectiva, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91.
2. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
3. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
4. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da cademeta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
6. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
7. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017287-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE MARCOS CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017287-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE MARCOS CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de liquidação, a qual determinou o prosseguimento da execução no valor de R\$ 238.298,06, atualizado para março de 2016, na forma do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial. Condenou as partes ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre a diferença entre o valor homologado e a conta apurada por cada parte.

Em suas razões recursais, o INSS requer a reforma da r. decisão, porquanto a RMI e a correção monetária apuradas pela Contadoria encontram-se incorretas. Alega que a renda mensal utilizada pelo setor de cálculos judicial deixou de observar os valores do período básico relativos aos meses de 11/1998 e 08 a 10/2006, bem assim não observou a data de início do pagamento administrativo (01.07.2012). Aduz que a conta homologada adotou, equivocadamente, o INPC para fins de correção monetária, violando o título executivo que teria determinado a observância da Resolução CJF n. 134/2010. Esclarece não desconhecer o julgamento proferido em setembro de 2017 pelo E. STF no RE 870.947, entretanto defende que referida decisão não transitou em julgado. Subsidiariamente, requer a aplicação da TR até 20.09.2017 e, a partir de então, o IPCA-E. Por fim, pugna pelo acolhimento de seu cálculo de liquidação, no importe de R\$ 165.163,41.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito ativo ao recurso, diante da ausência dos requisitos necessários para tanto.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017287-36.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE MARCOS CUNHA
Advogado do(a) AGRAVADO: ERIS CRISTINA CAMARGO DE ANDRADE - SP114397-A

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, comparando as rendas mensais iniciais apuradas pela Contadoria Judicial e pelo INSS, verifica-se que a principal divergência decorre do fato de a autarquia previdenciária ter utilizado, como salário de contribuição dos anos de 04/1996 a 06/1998, o valor de 01 salário-mínimo (id's 3610416; pgs. 13/14), enquanto que o Perito Judicial considerou importâncias diversas, as quais, entretanto, encontram-se compatíveis com os dados cadastrados no CNIS (id's 3610417; pgs. 6/14 e 3610417; pgs.01/06).

Noutro giro, o recurso não deve ser conhecido quanto aos índices de correção monetária, vez que o Sr. *Expert* aplicou os critérios previstos na Lei nº 11.960/2009 e, portanto, em conformidade com a tese defendida pelo INSS (id's 3610417; pg. 10 - campo observações).

Destarte, mantenho *in totum* a decisão agravada, vez que não demonstrado erro na conta elaborada pelo Núcleo de Contadoria Judicial.

Diante do exposto, **não conheço em parte do agravo de instrumento interposto pelo INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – RMI – ERRO NÃO DEMONSTRADO - COMPATIBILIDADE COM OS DADOS CADASTRADOS NO CNIS - CORREÇÃO MONETÁRIA –LEI 11.960/09.

I - Comparando as rendas mensais iniciais apuradas pela Contadoria Judicial e pelo INSS, verifica-se que a principal divergência decorre do fato de a autarquia previdenciária ter utilizado, como salário de contribuição dos anos de 04/1996 a 06/1998, o valor de 01 salário-mínimo, enquanto que o Perito Judicial considerou importâncias diversas, as quais, entretanto, encontram-se compatíveis com os dados cadastrados no CNIS.

II - Recurso não conhecido quanto aos índices de correção monetária, vez que o Sr. *Expert* aplicou os critérios previstos na Lei nº 11.960/2009 e, portanto, em conformidade com a tese defendida pelo INSS.

III – Agravo de Instrumento interposto pelo INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer em parte do agravo de instrumento interposto pelo INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013596-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LF CONSULTORIA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO ALEXANDRE DIAS BELARMINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013596-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LF CONSULTORIA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO ALEXANDRE DIAS BELARMINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela LF Consultoria Eireli, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de execução, pela qual foi indeferido seu requerimento de reconhecimento de cessão de crédito relativo ao ofício precatório nº 20170030931, sob o fundamento de que o pagamento ocorreu em data anterior à expedição de comunicação ao órgão pagador. Conseqüentemente, determinou a expedição de alvará de levantamento em nome da parte autora, sendo que o recebimento do valor relativo à cessão de crédito deverá ser resolvido diretamente entre a cedente e o cessionário.

Sustenta a agravante, em síntese, que adquiriu, por meio de Escritura Pública de Cessão de Direitos Creditórios lavrada em 08.02.2018, o percentual de 70% (setenta por cento) dos direitos creditórios de titularidade de Ricardo Alexandre Dias Belarmino, decorrente do precatório nº 20170118256, (Ofício Requisitório nº 20170030931). Alega que em 08.02.2018 requereu sua habilitação junto ao Juízo de origem, com fulcro no artigo 100, §§ 13 e 14, da CF. Sustenta que a comunicação de cessão de crédito foi protocolada em data anterior ao pagamento efetuado pela entidade devedora (22.03.2018), não podendo a cessionária ser prejudicada pela morosidade do Judiciário. Inconformada, requer a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, determinando a anotação da cessão de crédito no precatório adquirido, com a expedição do respectivo alvará em favor da cessionária, ora Agravante, ou, alternativamente, seja determinado o bloqueio do referido precatório (na proporção cedida de 70%) até o julgamento do mérito deste agravo.

Em cumprimento ao determinado no despacho de id's 3725668, o Juízo da execução informou que se encontra disponível a importância de R\$ 79.946,28 desde 22.03.2018, sendo que a decisão relativa de expedição de alvará em nome de Ricardo Alexandre Dias Belarmino ainda não foi cumprida em razão da interposição do presente recurso.

Em despacho inicial, foi concedido efeito ativo ao agravo, para autorizar a cessão à agravante de 70% dos créditos referentes ao ofício requisitório nº 201700118256, observado o art. 19 da Resolução nº 458, de 04.10.2017, do Conselho da Justiça Federal.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013596-14.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: LF CONSULTORIA EIRELI
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALTEMAR BENJAMIN MARCONDES CHAGAS - SP255022
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO ALEXANDRE DIAS BELARMINO
Advogado do(a) AGRAVADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

VOTO

A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. § 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar. Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE. I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012). **II. Agravo Regimental improvido.**

(AgRg no REsp 1.104.018 / RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. **II -** A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. **III -** Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903/AGRESP - Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012) **"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. (...)** 3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade. **4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Corte Especial. DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal. § 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver. § 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

Art. 24. Quando se tratar de precatório com contribuição para o PSS, a cessão de crédito será sempre parcial e se limitará ao valor líquido da requisição, considerado como tal o valor bruto dela, descontada a contribuição para o PSS."

No caso vertente, a cessionária/agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, informando ao Juízo de origem a cessão de créditos, por meio de petição datada de fevereiro de 2018 (Id. 3330826; pgs. 05/07), cabendo, a princípio, ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela LF Consultoria Eireli** para autorizar a cessão à agravante de 70% dos créditos referentes ao ofício requisitório nº 201700118256, observado o art. 19 da Resolução nº 458, de 04.10.2017, do Conselho da Justiça Federal.

É como voto.

VOTO

A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º. § 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar. Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE. I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos EREsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012). II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.104.018 / RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903.AGRES - Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012) "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. (...) 3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade. 4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Corte Especial. DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal. § 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver. § 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original."

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

Art. 24. Quando se tratar de precatório com contribuição para o PSS, a cessão de crédito será sempre parcial e se limitará ao valor líquido da requisição, considerado como tal o valor bruto dela, descontada a contribuição para o PSS.”

No caso vertente, a cessionária/agravante, cumpriu as diligências que lhe competiam, informando ao Juízo de origem a cessão de créditos, por meio de petição datada de fevereiro de 2018 (Id. 3330826; pgs. 05/07), cabendo, a princípio, ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária por meio de alvará de levantamento.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela LF Consultoria Eireli** para autorizar a cessão à agravante de 70% dos créditos referentes ao ofício requisitório nº 201700118256, observado o art. 19 da Resolução nº 458, de 04.10.2017, do Conselho da Justiça Federal.

É como voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela LF Consultoria Eireli, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5032580-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DA MATA PUGLIANI - SP336749-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5032580-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DA MATA PUGLIANI - SP336749-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5032580-22.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: VALMIR RODRIGUES DOS SANTOS
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DA MATA PUGLIANI - SP336749-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 10.11.1968, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.12.2017, atesta que o autor (serviços gerais) é portador de espondiloartropatia degenerativa, inexistindo incapacidade laborativa.

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficientes ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação do autor improvida.

decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5011129-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JEFFERSON BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: JOSE DONIZETE SEBASTIAO - SP283378, RENATA SAMMARCO ZENKER - SP284293-A

APELAÇÃO (198) Nº 5011129-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JEFFERSON BARBOSA
Advogados do(a) APELADO: JOSE DONIZETE SEBASTIAO - SP283378, RENATA SAMMARCO ZENKER - SP284293-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade dos períodos de 29.04.1995 a 04.12.2000, 02.04.2001 a 03.07.2007 e 07.01.2008 a 16.10.2015. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (16.10.2015). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Antecipados os efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 45 dias. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual legal mínimo, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, cuja especificação do valor terá lugar na liquidação do julgado. Sem custas.

Conforme consulta ao CNIS (anexo), verifica-se que houve a implantação do benefício em comento.

Em suas razões recursais, alega o réu, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, de forma habitual e permanente, vez que não foi apresentado laudo técnico contemporâneo. Aduz, ainda, que o uso de EPI eficaz afasta eventual insalubridade. Subsidiariamente, pugna para que a correção monetária seja calculada de acordo com a Lei n. 11.960/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5011129-40.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil, recebo a apelação interposta pelo réu.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 27.11.1973, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 29.04.1995 a 04.12.2000, 02.04.2001 a 03.07.2007 e 07.01.2008 a 16.10.2015. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (16.10.2015 – id 6554842).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de **29.04.1995 a 04.12.2000** (PPP; id 6554842, p. 24/26), por exposição a ruído de 89,1 dB e calor de 36,92 °C, **02.04.2001 a 03.07.2007** (PPP; id 6554843, p. 14/15), por exposição a pressão sonora de 87,6 dB e calor de 27,3 °C e **07.01.2008 a 16.10.2015** (PPP; id 6554842, p. 24/26), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV) e Anexo 3 da NR 15, do Ministério do Trabalho e Emprego.

Quanto ao intervalo de **07.01.2008 a 16.10.2015**, ressalto que, embora o PPP apresentado (id 6554842, p. 24/26) tenha data de emissão em 01.04.2014, verifica-se do CNIS que o autor continuou com o referido vínculo empregatício com a mesma empresa, bem como há indicação da sigla IEAN (indicador de exposição a agente nocivo).

Destaco, ademais, que o fato de os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somado o período de atividade especial ora reconhecido, o autor totaliza **26 anos, 04 meses e 20 dias de atividade exclusivamente especial até 16.10.2015**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16.10.2015 – id 6554842), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantenho os honorários advocatícios no percentual fixados pela sentença, fixando, contudo, a base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As parcelas em atraso em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se "e-mail" ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JEFERSON BARBOSA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com **DIB em 16.10.2015**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do CPC/2015.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. CALOR. PPP. VALIDADE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

IV - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

V - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VI - O fato de os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

VII - Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (16.10.2015), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantenho os honorários advocatícios no percentual fixados pela sentença, fixando, contudo, a base de cálculo sobre o valor das parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

X - Nos termos do artigo 497, caput, do CPC, determinada a imediata implantação do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018201-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALESSANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO ALEGRIA - SP247175-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018201-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALESSANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO ALEGRIA - SP247175-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social face à decisão judicial proferida nos autos de ação de concessão de aposentadoria por invalidez c.c. auxílio-doença, em fase de cumprimento de sentença, a qual rejeitou sua impugnação, confirmando a fixação da data de início do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez em 17.05.2014, sob o fundamento de que fixar a DIB em momento posterior configuraria verdadeiro enriquecimento ilícito por parte da Autarquia-ré, uma vez que a parte autora já estava incapaz à época das contribuições.

O INSS alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, tendo em vista que devem ser excluídas da conta de liquidação as prestações do benefício por incapacidade relativas ao período em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias (18.05.2014 a 31.01.2015), já que é vedado, por expressa imposição legal, a cumulação dos proventos da aposentadoria por invalidez com vencimentos do trabalho. Como consequência, sustenta que tal equívoco também provocou reflexos na apuração dos acessórios (honorários advocatícios), razões pelas quais pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, procedência da sua impugnação ao cumprimento da sentença.

Por meio de despacho inicial, não foi atribuído o efeito suspensivo ao recurso do INSS (ID: 3981070).

A parte autora não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018201-03.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ALESSANDRA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE AUGUSTO ALEGRIA - SP247175-N

VOTO

O recurso do INSS não merece provimento.

Com efeito, o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual, por si só, não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que, muitas vezes, o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurado, caso dos autos, conforme esclarece a parte autora em sua resposta à impugnação (fls. 70/73 do ID: 3768406).

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. EXISTÊNCIA DE VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INVIALIBILIDADE DOS DESCONTOS RELATIVOS AO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

(...).

III. Os dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentados com as razões do agravo, demonstram que o autor manteve alguns vínculos empregatícios após a concessão do benefício.

IV. Contudo, tal fato não lhe retira o direito ao recebimento da aposentadoria por invalidez porque não são raras as vezes em que, mesmo enfermos e acometidos de fortes dores, os segurados continuam a exercer atividade laboral para prover o seu sustento e o de suas famílias.

V. Agravo improvido. Exclusão, de ofício, da determinação de desconto dos períodos em que houve recolhimento das contribuições previdenciárias.

(AC 00005953820094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2011 PÁGINA: 1468 ..FONTE_REPUBLICACAO)

No caso em tela, a decisão judicial que determinou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB em 17.05.2014), prolatada em 22.09.2015, transitou em julgado em 27.11.2015 (fl. 35 do ID: 3768406), e a parte autora permaneceu vertendo contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, durante o período de 28.11.2015 a 31.01.2016 (vide CNIS de fl. 42 do ID: 3768406), pouco mais de um mês após a formação da coisa julgada. Portanto, resta evidenciado que tais recolhimentos foram realizados a fim de manter a qualidade de segurada.

Destarte, tendo em vista que o pagamento do benefício se iniciou em 01.11.2015, conforme se verifica à fl. 38 do ID: 3768406, não há que se cogitar sobre eventual desconto de valores relativos ao período de 01.11.2015 a 31.01.2016, em que a segurada efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE LABORATIVA.

I - O recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, por si só, não comprova o desempenho de atividade laborativa por parte da segurada, tampouco a recuperação da sua capacidade para o trabalho. Na verdade, o que se verifica em tais situações é que muitas vezes o recolhimento é efetuado para manutenção da qualidade de segurada.

II - No caso em tela, a decisão judicial que determinou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB em 17.05.2014), prolatada em 22.09.2015, transitou em julgado em 27.11.2015, e a parte autora permaneceu vertendo contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, durante o período de 28.11.2015 a 31.01.2016, pouco mais de um mês após a formação da coisa julgada. Portanto, resta evidenciado que tais recolhimentos foram realizados a fim de manter a qualidade de segurada.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5047191-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ZULHEIDE MARTINS DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE SALA - SP312805-N, VALDECI FOGACA DE OLIVEIRA - SP342268-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 19.02.1965, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 12.12.2016, atesta que a autora é portadora de artrite, bursite e tenossinovite nos punhos, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou que as patologias são passíveis de tratamento medicamentoso e fisioterápico.

Cumprе esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5043321-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SUELENE DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo complementação do laudo pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 08.01.1960, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 12.07.2017, atesta que a autora (serviços gerais) é portadora de quadro crônico de dores articulares e alterações degenerativas inerentes à sua faixa etária, inexistindo incapacidade laborativa.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeita a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021450-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: SHUNJI TANEDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021450-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SHUNJI TANEDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 18/12/2018 1255/1546

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em ação de cumprimento de sentença homologatória de pedido de desistência de demanda revisional, em face de decisão que indeferiu seu pedido de cobrança de honorários advocatícios, por entender não restar demonstrada alteração da condição financeira da parte autora, capaz de ensejar o afastamento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Sustenta, em síntese, que o demandante possui condição financeira privilegiada, não havendo razões para a manutenção da gratuidade processual. Argumenta que ele auferir rendimentos mensais consideráveis e mantém padrão de vida de ótima qualidade, pois possui três veículos próprios, reside em bairro nobre e exerce atividade empresarial. Pugna pela reforma da decisão agravada, para que seja permitida a cobrança dos valores devidos a título de honorários advocatícios, por estarem presentes as hipóteses do art. 98, §§ 2º e 3º do CPC. Requer, outrossim, seja concedido efeito suspensivo ao presente recurso.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

Intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021450-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SHUNJI TANEDA
Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

VOTO

O agravante pretende executar honorários advocatícios de sucumbência fixados em sentença homologatória de pedido de desistência de ação revisional, cuja exigibilidade restou suspensa em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A questão encontra disciplina no artigo 98, §3º, do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

Vencido o beneficiário [da gratuidade processual], as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

No caso dos autos, o pedido do agravante foi realizado após o trânsito em julgado da sentença e consiste na revogação da gratuidade de justiça deferida à parte autora durante a fase de conhecimento, com o objetivo de viabilizar a execução da verba honorária fixada em seu favor.

A concessão da gratuidade de justiça no âmbito do processo civil não torna a parte imune do pagamento das despesas processuais por ela devidas, ocorrendo tão somente a suspensão da exigibilidade enquanto subsistente a condição fática que ensejou o deferimento do benefício.

Logo, mesmo tendo litigado sob o pálio da gratuidade de justiça, a parte vencida na demanda pode vir a ser demandada quanto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Contudo, nos termos explicitados no art. 98, §3º, do Código de Processo Civil, acima transcrito, para que seja levantada a suspensão da exigibilidade e exigido do beneficiário vencido o pagamento das obrigações decorrentes de sua sucumbência, é necessário que, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

Portanto, a execução da verba sucumbencial nessa hipótese demanda que, no quinquênio subsequente ao trânsito em julgado, tenha havido modificação da situação fática do vencido em relação ao momento que ensejou o deferimento da gratuidade de justiça, ou seja, é indispensável que o credor demonstre que não mais subsiste a insuficiência de recursos que ensejou a concessão do benefício.

A conclusão acima decorre também de um imperativo lógico, pois se a situação de fato, no que diz respeito à capacidade econômica do beneficiário, não restou substancialmente alterada desde a concessão da gratuidade, inviável a revogação do benefício, pois isso, na prática, consubstanciaria intempestiva impugnação da gratuidade deferida anteriormente.

In casu, entretanto, verifica-se que não houve modificação das condições econômicas da parte autora, imprescindível para afastar o benefício concedido em setembro de 2016 (doc. ID Num. 5343954 - Pág. 39).

Com efeito, embora haja notícia de que o demandante é proprietário de três veículos ano/modelo 2014 (doc. ID Num. 5343954 - Pág. 155), não há especificação da data em que foram adquiridos, de modo que não se pode falar em melhora da situação financeira em comparação com a data do deferimento da gratuidade de justiça.

Quanto à aposentadoria, já era recebida pela parte autora quando do ajuizamento da ação, de maneira que igualmente não caracteriza melhora substancial da condição financeira.

Enfim, o agravante não se desincumbiu do seu ônus de demonstrar alteração da situação econômica da parte beneficiária da gratuidade em relação ao momento da concessão da gratuidade processual, motivo pelo qual a pretensão recursal prospera, merecendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento do INSS.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGIBILIDADE DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. NECESSIDADE DE MODIFICAÇÃO DA SITUAÇÃO FINANCEIRA DO BENEFICIÁRIO.

I - A concessão da gratuidade de justiça no âmbito do processo civil não torna a parte imune do pagamento das despesas processuais por ela devidas, ocorrendo tão somente a suspensão da exigibilidade enquanto subsistente a condição fática que ensejou o deferimento do benefício. Logo, mesmo tendo litigado sob o pálio da gratuidade de justiça, a parte vencida na demanda pode vir a ser demandada quanto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

II - Contudo, nos termos explicitados no art. 98, §3º, do Código de Processo Civil, para que seja levantada a suspensão da exigibilidade e exigido do beneficiário vencido o pagamento das obrigações decorrentes de sua sucumbência, é necessário que, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade.

III - *In casu*, o agravante não se desincumbiu do seu ônus de demonstrar alteração da situação econômica da parte beneficiária da gratuidade em relação ao momento da concessão da gratuidade processual, motivo pelo qual a pretensão recursal prospera, merecendo ser mantida a decisão agravada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANGELA MARIA DE FREITAS BATISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANGELA MARIA DE FREITAS BATISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida em autos de ação de execução de título judicial, que concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, o qual foi cessado administrativamente, sendo que o d. Juiz *a quo* determinou a reativação da jubilação, no prazo de três dias, sob pena de incidência de multa diária no valor de R\$ 50.000,00.

Busca o agravante a reforma da r. decisão, sustentando, inicialmente, a existência de *error in iudicando*, visto que a obrigação imposta pelo título executivo judicial foi satisfeita, restando extinta, destarte, a fase de execução, bem como exaurida a jurisdição. Assevera que o presente feito não é a via adequada para discutir a legalidade da revisão administrativa do benefício da autora, pois não há espaço para o INSS ser citado para se defender, bem como para que se determine a realização de perícia judicial atualizada, para o cotejo de dados técnicos, em relação ao laudo mais recente da Autarquia, que embasa a cessação da jubilação, quase uma década após o quadro médico discutido, conhecido e decidido neste processo. Sustenta que não descumpriu qualquer ordem judicial, vez que implantou o benefício de aposentadoria por invalidez em favor da parte autora, bem como pagou-lhe os valores em atraso, promovendo a sua regular cessação após o transcurso de quase uma década, após verificar pericialmente a recuperação de sua capacidade laborativa, em ato administrativo com presunção de legalidade e veracidade. Argumenta que a Lei 8.212/1991 impõe ao INSS, expressamente, o dever de realizar a revisão periódica, por meio de perícia médica, dos benefícios por incapacidade, ainda que oriundos de determinação judicial. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Por meio de decisão inicial, foi atribuído o efeito ativo ao recurso, para cassar a tutela de urgência deferida.

Embora devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021268-73.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANGELA MARIA DE FREITAS BATISTA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso em apreço, o INSS foi condenado a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, por meio de decisão judicial transitada em julgado em 12.08.2011. Em cumprimento à ordem judicial, a autarquia previdenciária implantou o referido benefício, bem como promoveu o pagamento dos valores em atraso, razão pela qual restou julgada extinta a execução.

Ocorre que a parte agravada foi convocada para a realização de exame médico-pericial na seara administrativa, que foi realizado no dia 12.04.2018, no qual não foi constatada a persistência da invalidez (doc. ID Num. 5106067 - Pág. 181), o que ocasionou a cessação do benefício.

Observe-se que há previsão legal para que o INSS realize perícias periódicas, a fim de avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a concessão de benefícios, nos termos do artigo 71, da Lei nº 8.212/91.

Isso significa que o INSS deverá rever todos os benefícios concedidos, ainda que por via judicial. A Lei 8.213/1991 é expressa em determinar, em seu artigo 101, que o segurado se submeta aos procedimentos periódicos a cargo da Previdência Social, exames médicos e tratamento e processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício:

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Destaco que a revisão administrativa sobre a subsistência dos requisitos necessários ao gozo do benefício é avaliação do quadro fático atual, que gera efeitos futuros. Assim, na revisão administrativa referida, não se analisa se o benefício foi ou não concedido indevidamente, mas sim se seu pagamento ainda se sustenta. Para tanto, desnecessário o ajuizamento de ação para cessar o pagamento do benefício, respeitado o contraditório administrativo.

Ademais a atual redação do artigo 60, §§ 8º e 9º, da Lei 8.213/91 (com redação dada pela Lei 13.457, de 2017), determina a cessação do benefício após o prazo de 120 dias contados da respetiva concessão/reactivação.

No caso em tela, a agravada foi convocada para perícia administrativa, a qual constatou a ausência de incapacidade laborativa, sendo formalmente informada do resultado do exame médico, inclusive com a oportunidade de oferecimento de recurso.

Por fim, a parte autora não apresentou documentos que demonstrassem a permanência da incapacidade.

Esclareço, no entanto, que as parcelas recebidas pela autora por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, tendo em vista sua natureza alimentar.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para cassar a tutela de urgência deferida.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. REAVALIAÇÃO ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. DESCABIMENTO.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II – Há previsão legal para que o INSS realize perícias periódicas, a fim de avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a concessão de benefícios, nos termos do artigo 71, da Lei nº 8.212/91, o que significa que o INSS deverá rever todos os benefícios concedidos, ainda que por via judicial. A Lei 8.213/1991 é expressa em determinar, em seu artigo 101, que o segurado se submeta aos procedimentos periódicos a cargo da Previdência Social, exames médicos e tratamento e processo de reabilitação profissional, sob pena de suspensão do benefício.

III - A revisão administrativa sobre a subsistência dos requisitos necessários ao gozo do benefício é avaliação do quadro fático atual, que gera efeitos futuros. Assim, na revisão administrativa referida, não se analisa se o benefício foi ou não concedido indevidamente, mas sim se seu pagamento ainda se sustenta. Para tanto, desnecessário o ajuizamento de ação para cessar o pagamento do benefício, respeitado o contraditório administrativo.

IV – A atual redação do artigo 60, §§ 8º e 9º, da Lei 8.213/91 (com redação dada pela Lei 13.457, de 2017), determina a cessação do benefício após o prazo de 120 dias contados da respetiva concessão/reativação.

V - No caso em tela, a agravada foi convocada para perícia administrativa, a qual constatou a ausência de incapacidade laborativa, sendo formalmente informada do resultado do exame médico, inclusive com a oportunidade de oferecimento de recurso. Ademais, a parte autora não apresentou documentos que demonstrassem a permanência da incapacidade.

VI - As parcelas recebidas pela autora por força de decisão judicial não se sujeitam à devolução, tendo em vista sua natureza alimentar.

V - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5039629-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA LACERDA GOULART
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N

APELAÇÃO (198) Nº 5039629-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA LUCIA LACERDA GOULART
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (11.10.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios a serem fixados em liquidação de sentença.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Alega, ainda, a refiliação tardia da parte autora somente com o intuito de desfrutar do benefício.

Com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5039629-17.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA LACERDA GOULART
Advogado do(a) APELADO: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 17.04.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico pericial, elaborado em 03.09.2017, atestou que a autora é portadora de dor em coluna lombar, nos membros inferiores e superiores, bem como no ombro esquerdo, apresentando incapacidade de forma total e permanente para o trabalho. O perito asseverou que a incapacidade foi decorrente da progressão das doenças. De acordo com a perícia, a autora está incapacitada desde 2015.

Destaco que a autora apresenta recolhimentos previdenciários de novembro/1992 a janeiro/1993 e de agosto/2014 a setembro/2016, sobre o valor do salário mínimo, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2016.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde do demandante à época de sua reafiliação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (11.10.2016), quando já estavam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios que serão fixados em liquidação de sentença terão incidência sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgado, eis que de acordo com o entendimento da Décima Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Maria Lucia Lacerda Goulart** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início - DIB em **11.10.2016**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. PREEXISTÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua reafiliação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

III - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

IV - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios serão fixados em liquidação de sentença sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgado, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VI - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5032786-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MANOEL MESSIAS DA SILVA FLOR

Advogados do(a) APELANTE: JEFERSON ADRIANO MEIRA - SP161575-N, LOURDES DE ARAUJO VALLIM - SP122840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5032786-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MANOEL MESSIAS DA SILVA FLOR

Advogados do(a) APELANTE: JEFERSON ADRIANO MEIRA - SP161575-N, LOURDES DE ARAUJO VALLIM - SP122840-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5032786-36.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MANOEL MESSIAS DA SILVA FLOR
Advogados do(a) APELANTE: JEFERSON ADRIANO MEIRA - SP161575-N, LOURDES DE ARAUJO VALLIM - SP122840-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O autor, nascido em 08.02.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.05.2017, atesta que o autor apresentou lesão no punho direito por fratura, a qual foi resolvida com fixação metálica e atualmente consolidada, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que a fratura sofrida e sanada não gera perturbação funcional.

Cumprido esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ademais, verifica-se que o autor esteve albergado pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença (05.01.2016 a 14.12.2016).

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5042386-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARTHA BRILHANTE PIRES

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN A GOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5042386-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento da defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5042386-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: MARTHA BRILHANTE PIRES
Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.03.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, realizado em 31.07.2017, atesta que a autora (costureira/bordadeira) é portadora de cardiopatia hipertensiva, valvopatia cardíaca, tendinopatia, artrose em ombros, osteodiscoartrose da coluna lombossacra, depressão, ateromatose carotídea, varizes em membros inferiores, hipotireoidismo e antecedente de acidente vascular cerebral isquêmico, inexistindo incapacidade laborativa.

Verifica-se que a autora possui recolhimentos (valor mínimo), intercalados com o benefício de auxílio-doença entre os anos de 2002 e 2018, sendo o último benefício recebido no período de 15.07.2009 a 01.04.2016, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2016, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Em que pese a conclusão da perícia quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, entendo que levando em conta sua idade (64 anos), baixo grau de instrução, atividade habitual (costureira) e o fato de ter recebido o benefício por incapacidade por 07 anos, justifica-se, assim, a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC/2015, dispõe:

O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir da data do presente julgamento, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir do mês seguinte à data da publicação do acórdão.

Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da data do presente julgamento. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Verbas acessórias fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Martha Brilhante Pires**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, **com data de início a partir do presente julgamento**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

- I- Em que pese a conclusão da perícia quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora, entendo que levando em conta sua idade (64 anos), baixo grau de instrução, atividade habitual (costureira) e o fato de ter recebido o benefício por incapacidade por 07 anos, justifica-se, assim, a concessão do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.
- II- O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo decidir de maneira diversa. Inteligência do art. 479 CPC/2015.
- III- Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado a partir da data do presente julgamento, quando reconhecidos os requisitos para sua concessão.
- IV- Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.
- V- Determinada a implantação do benefício de auxílio-doença, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.
- VI- Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

proveniente à apelação da parte autora,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021036-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: JOSIEL RODRIGUES COUTINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021036-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: JOSIEL RODRIGUES COUTINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão aposentadoria especial, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a gratuidade anteriormente concedida.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada sustentando, em síntese, que incidem diversos descontos sobre o seu salário, não sendo a quantia correspondente ao seu salário bruto a quantia que de fato dispõe para sua subsistência e de sua família. Sustenta, ainda, que seu grupo familiar é totalmente dependente da renda por ele auferida, sendo ele o único a exercer atividade laboral.

Não tendo havido requerimento expresso de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, devidamente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (Id. 7447550).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021036-61.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: JOSIEL RODRIGUES COUTINHO
Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece prosperar.

O art. 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade à pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

No caso em tela, após o INSS ter requerido a revogação da gratuidade da justiça em sede de contestação, o d. Juiz *a quo* indeferiu a gratuidade anteriormente concedida por entender que os rendimentos mensais auferidos ultrapassavam o limite para a referida benesse (Id. 4970480 - Pág. 1).

Todavia, o agravante sustenta ser o seu salário a única fonte de renda seu grupo familiar, composto por ele, sua esposa e filha, não sendo possível arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio e de sua família, trazendo, nesta oportunidade, recibos de pagamento de salário dos meses de fevereiro, março e abril de 2018, bem como "Comprovante de Rendimentos Pagos e Retenção de Imposto de Renda na Fonte (Ano Calendário 2016)", com descontos que incluem despesas com alimentação, farmácia, consultas médicas, exames laboratoriais, assistência médica e odontológica, tendo recebido, em média, o valor líquido de R\$ 2.500,00 por mês, o que demonstra a alegada insuficiência de recursos.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, para deferir os benefícios da gratuidade da justiça.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ARTIGOS 98 E 99 DO CPC/2015.

I - Nos termos do parágrafo 2º do artigo 99 do CPC/2015, o juiz somente poderá indeferir o pedido de gratuidade da justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

II - No caso vertente, os documentos constantes dos autos revelam que o agravante demonstrou a alegada insuficiência de recursos.

III - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5036147-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCISCO PINHEIRO NETO

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5036147-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCISCO PINHEIRO NETO

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os pedidos formulados em ação previdenciária através da qual o autor objetiva o reconhecimento da especialidade do período de 20.04.2008 aos dias atuais, e a renúncia de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com o cômputo das contribuições vertidas após a jubilação, para fins de concessão de benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% do valor da causa, suspensos em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, alega, em síntese, que a renúncia ou desaposentação pode existir em qualquer regime previdenciário, tendo por objetivo liberar o tempo de contribuição utilizado para a aquisição da aposentadoria para seu aproveitamento em novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema, computando-o juntamente com o tempo posterior à inativação, em virtude da continuidade da atividade laborativa. Sustenta a desnecessidade da devolução dos valores recebidos durante a jubilação, pugnando pela concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, nos termos pleiteados na petição inicial.

Sem a apresentação de contrarrazões de apelação pelo INSS (ID: 5114494), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5036147-61.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: FRANCISCO PINHEIRO NETO
Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Consoante se deduz dos autos, a parte autora é titular de aposentadoria por tempo de contribuição desde 19.04.2008 (fls. 59/60 do ID: 5114466).

A parte autora, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito ao deferimento de benefício mais vantajoso.

A princípio, o tema da desaposentação mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo pudesse ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, esta 10ª Turma vinha entendendo que o ato de renunciar ao benefício não envolveria a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

Todavia, o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ' desaposentação ', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, concluindo pela inviabilidade do recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação, impondo-se, assim, a improcedência do pedido.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da decisão *a quo*. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do autor**. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO INADMITIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A princípio, o tema da desaposentação mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

II - O E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ' desaposentação ', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

III - Honorários advocatícios mantidos nos termos da decisão *a quo*. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005780-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ORLANDO BOZZA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A

APELAÇÃO (198) Nº 5005780-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ORLANDO BOZZA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (23.11.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo INPC e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu conforme informações no CNIS.

O réu recorre, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005780-54.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ORLANDO BOZZA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 26.03.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 27.11.2017, atesta que o autor é portador de espondilodiscoartrose lombar com lombociatalgia, no qual o perito concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho habitual (pedreiro). O perito afirmou, ainda, que as doenças são de caráter progressivo e degenerativo. A incapacidade teve início em novembro/2016.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor possui vínculos empregatícios, em períodos interpolados, entre 1980 e 2013, bem como recolhimentos (valor mínimo) de março/2016 a setembro/2016, requerendo o benefício de auxílio-doença na via administrativa em 23.11.2016.

Presentes, portanto, os requisitos concernentes ao cumprimento da carência e manutenção de sua qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em junho/2017.

Entendo, assim, ser irreparável a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, ante a conclusão da perícia quanto à incapacidade total e permanente para o seu trabalho habitual (pedreiro), considerada, ainda, sua idade (60 anos) e grau de instrução, razão pela qual não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo (23.11.2016), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela devendo ser compensadas, por ocasião da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando a atividade desenvolvida pelo autor (pedreiro), a idade (60 anos) e o grau de instrução, conclui-se que ele não tem condições de reabilitação, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício mantido a partir do requerimento administrativo (23.11.2016), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

IV - Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

V - Ante a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora, conforme previsto no art. 85, § 11 do Novo CPC, mantidos os honorários advocatícios na forma da sentença.

VI - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018765-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DURVAL LADISLAU ROSA

Advogados do(a) AGRAVADO: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018765-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DURVAL LADISLAU ROSA

Advogados do(a) AGRAVADO: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo interno em face de decisão monocrática proferida nos autos de agravo de instrumento interposto pelo INSS, na qual foi deferido o efeito ativo ao referido recurso, a fim de reconhecer a inexistência de vantagem financeira em favor da parte exequente.

Em suas razões de inconformismo recursal, o exequente requer a reforma da r. decisão, ao argumento de que o executado apresentou cálculo de liquidação relativo ao montante devido, estando, portanto, preclusa a questão. Ao final, pugna pela manutenção da decisão proferida pelo Juízo de origem, a fim de reconhecer o direito de receber valores relativos às parcelas em atraso do benefício previdenciário.

É o breve relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018765-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DURVAL LADISLAU ROSA

Advogados do(a) AGRAVADO: TIAGO AMBROSIO ALVES - SP194322-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N, JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N

VOTO

Relembre-se que, no presente caso, o título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação (10.10.2003). Restou expressamente consignado o seguinte:

“Tendo em vista que, conforme dados do CNIS, ora anexado, o autor está recebendo, desde 12.07.2010, aposentadoria por idade, não sendo possível saber "a priori" qual renda mensal lhe será mais vantajosa, visto que na aposentadoria por idade não incide o fator previdenciário, caberá ao autor, à época da liquidação de sentença, optar pela aposentadoria por tempo de serviço objeto da presente ação ou pela aposentadoria por idade concedida administrativamente, ante a vedação de percepção cumulada, a teor do disposto no art.124, II, da Lei 8.213/91. **Se a parte autora optar pelo benefício administrativo, não serão devidos valores em caso opte pelo benefício judicial, atraso a título de aposentadoria por tempo de serviço**, deverão ser compensados dos valores em atraso aqueles pagos administrativamente”. (negritei).

Saliento que foi negado provimento ao agravo (artigo 557, §1º, do CPC/1973) interposto pelo INSS, bem como não foi admitido o seu recurso especial.

Com o trânsito em julgado da decisão exequenda (id's 3896373; pg. 25), a parte interessada apontou que a renda mensal do benefício administrativo é superior à do benefício judicial, entretanto, requereu o prosseguimento da execução quanto aos valores atrasados desde o termo inicial do benefício judicial (10.10.2003) até a data da implantação do benefício na seara administrativa (12.07.2010), apurando-se o montante devido de R\$ 348.729,06 (em novembro de 2017).

Intimado nos termos do artigo 534 do NCPC, o INSS apresentou impugnação ao cumprimento de sentença, alegando que nada é devido ao exequente, vez que o interessado manifestou sua opção pelo benefício administrativo. Subsidiariamente, defende a existência de excesso na execução, aferindo o *quantum debeatur* de R\$ 230.569,54, atualizado para novembro de 2017 (id's 3896373; pgs. 73/125).

A r. decisão proferida pelo Juízo de origem acolheu o pedido subsidiário apresentado pela autarquia previdenciária, a fim de acolher parcialmente a sua impugnação ao cumprimento de sentença, para homologar o seu cálculo no valor total de R\$ 230.569,54, atualizado até novembro de 2017.

Como cediço, a 10ª Turma desta Corte tem o entendimento de que não há qualquer óbice para a execução das parcelas do benefício concedido pelo título judicial até a data da implantação do outro benefício deferido administrativamente, já que tal procedimento não implica no recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, tal precedente não pode ser aplicado no caso em análise, tendo em vista a determinação expressa no título judicial, no sentido de que não serão devidos valores em atraso, a título de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecida judicialmente, no caso de opção pelo benefício administrativo de aposentadoria por idade.

Ademais, insurgindo-se contra o referido comando judicial, a parte interessada deveria ter manejado o competente recurso a fim de obter a reforma do julgado, o que não foi feito, já que, como anteriormente destacado, constam apenas recursos interpostos pelo INSS.

Destarte, tornou-se preclusa a questão relativa à impossibilidade de opção pelo benefício administrativo, com recebimento dos valores em atraso do benefício judicial, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado, conforme previsto nos artigos 507 e 509, § 4º, do Novo Código de Processo Civil. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO - CONTA DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - COISA JULGADA.

1 - É vedado rediscutir-se matéria atingida pela coisa julgada material, eis que objeto de anterior pronunciamento judicial. Artigos 269 e 472 do CPC.

2 - Recurso a que se dá provimento.

(TRF-3 - AC: 46576 SP 90.03.046576-2, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, Data de Julgamento: 11/04/2000, PRIMEIRA TURMA)

Dessa forma, diante da coisa julgada, combinado com a opção do exequente em permanecer recebendo a aposentadoria concedida administrativamente, é de rigor o reconhecimento da inexistência de vantagem financeira em seu favor.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno interposto pela parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS DO BENEFÍCIO JUDICIAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO. PRECLUSÃO.

I - O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação (10.10.2003). Restou expressamente consignado que não serão devidos valores em atraso, a título de aposentadoria por tempo de serviço, reconhecida judicialmente, no caso de opção pelo benefício administrativo de aposentadoria por idade.

II - Tornou-se preclusa a questão relativa à impossibilidade de opção pelo benefício administrativo, com recebimento dos valores em atraso do benefício judicial, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado, conforme previsto nos artigos 507 e 509, § 4º, do Novo Código de Processo Civil.

III – Agravo interno interposto pela parte exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interno interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5042399-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ANGELA MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N

APELAÇÃO (198) Nº 5042399-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ANGELA MARIA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCELO GONCALVES PENA - SP175590-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (14.02.2017). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu e cessado em 04.10.2018.

Em apelação, o INSS argumenta não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 11.01.1976, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 27.02.2018, atesta que a autora é portadora de lesão meniscal no joelho esquerdo e síndrome do túnel do carpo à esquerda, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho. O perito asseverou que a incapacidade teve início a partir de 2015.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 2003 e 2012 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 15.04.2010 a 14.02.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora (rural/faxineira), constatada a sua incapacidade parcial e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (14.02.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade parcial e temporária, ou seja, com possibilidade de

recuperação, entendendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (14.02.2017), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento.

V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta,, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5039587-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CAIQUE CAMPOS SOARES, CAIO ROGERIO SOARES, CAUE CAMPOS SOARES, ANA CLARA CAMPOS SOARES

REPRESENTANTE: ROSANA REIS CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

APELAÇÃO (198) Nº 5039587-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CAIQUE CAMPOS SOARES, CAIO ROGERIO SOARES, CAUE CAMPOS SOARES, ANA CLARA CAMPOS SOARES

REPRESENTANTE: ROSANA REIS CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder aos autores o benefício de auxílio-reclusão, desde a data do recolhimento do segurado à prisão. As parcelas em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo INPC e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

O réu pugna pela reforma da sentença, aduzindo que não foi comprovada a condição de baixa renda do recluso, tendo em vista que seu último salário-de-contribuição era superior ao limite legalmente estabelecido.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos vieram a esta E. Corte.

O d. representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELADO: CAIQUE CAMPOS SOARES, CAIO ROGÉRIO SOARES, CAUE CAMPOS SOARES, ANA CLARA CAMPOS SOARES
REPRESENTANTE: ROSANA REIS CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,
Advogado do(a) APELADO: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N,

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de filhos menores de 21 (vinte e um) anos de Rogério da Silva Soares, recluso desde 29.01.2013, conforme atestado de permanência carcerária.

A condição de dependentes dos autores em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento e cédulas de identidade apresentadas, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

De outra parte, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante CTPS e dados do CNIS, onde se verifica que em seu último contrato de trabalho, iniciado em 01.11.2012, o salário de contribuição relativo ao mês de dezembro de 2012 correspondia a R\$ 1.001,00, pouco acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 971,78 pela Portaria nº 15, de 10.01.2013.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Destarte, considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, cumprindo esclarecer que o valor do benefício a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 971,78.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO DO CRITÉRIO ECONÔMICO ABSOLUTO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PREVALÊNCIA DA FINALIDADE DE PROTEÇÃO SOCIAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1. O benefício de auxílio-reclusão destina-se diretamente aos dependentes de segurado que contribuía para a Previdência Social no momento de sua reclusão, equiparável à pensão por morte; visa a prover o sustento dos dependentes, protegendo-os nesse estado de necessidade.*
- 2. À semelhança do entendimento firmado por esta Corte, no julgamento do Recurso Especial 1.112.557/MG, Representativo da Controvérsia, onde se reconheceu a possibilidade de flexibilização do critério econômico definido legalmente para a concessão do Benefício Assistencial de Prestação Continuada, previsto na LOAS, é possível a concessão do auxílio-reclusão quando o caso concreto revela a necessidade de proteção social, permitindo ao Julgador a flexibilização do critério econômico para deferimento do benefício, ainda que o salário de contribuição do segurado supere o valor legalmente fixado como critério de baixa renda.*
- 3. No caso dos autos, o limite de renda fixado pela Portaria Interministerial, vigente no momento de reclusão da segurada, para definir o Segurado de baixa-renda era de R\$ 710,08, ao passo que, de acordo com os registros do CNIS, a renda mensal da segurada era de R\$ 720,90, superior aquele limite.*
- 4. Nestas condições, é possível a flexibilização da análise do requisito de renda do instituidor do benefício, devendo ser mantida a procedência do pedido, reconhecida nas instâncias ordinárias.*
- 5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. (REsp 1479564/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, julgado em 06.11.2014, DJe 18.11.2014)*

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do encarceramento (06.01.2013), vez que não corre o prazo prescricional em desfavor de absolutamente incapaz.

Os juros de mora e a correção monetária serão calculados na forma da lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para que o valor do benefício não ultrapasse o teto de R\$ 971,78. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. VALOR POUCO SUPERIOR. VALOR DO BENEFÍCIO. TETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - Dependência econômica presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I.

III - Qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante CTPS e dados do CNIS, onde se verifica que em seu último contrato de trabalho, iniciado em 01.11.2012, o salário de contribuição relativo ao mês de dezembro/2012 correspondia a R\$ 1.001,00, pouco acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 971,78 pela Portaria nº 15, de 10.01.2013.

IV - Considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, cumprindo esclarecer que o valor do benefício a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 971,78. REsp 1479564/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, julgado em 06.11.2014, DJe 18.11.2014.

V - Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5029950-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAISSA NATYELE CASTILHO ROMOLI

Advogado do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA COSTA - SP371141-N

APELAÇÃO (198) Nº 5029950-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAISSA NATYELE CASTILHO ROMOLI
Advogado do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA COSTA - SP371141-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de sua avó e guardiã Benedita Vera Lucia Castilho, ocorrido em 01.05.2014, a contar da data do óbito. Os valores em atraso deverão ser acrescidos de correção monetária pela TR até 25.03.2015 e, após, pelos índices previstos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei. Deferida a tutela provisória de urgência, determinando-se a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais, alega a Autarquia, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício almejado, tendo em vista a ausência de dependência econômica da autora, na condição de menor sob guarda. Defende a revogação do § 3º do art. 33 da Lei n. 8.069/90, pela Lei n. 9.528/97, vigente ao tempo do óbito.

Pelo doc. ID Num. 4631771 - Pág. 1/2, foi noticiada a implantação da pensão por morte em favor da demandante.

Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5029950-90.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAISSA NATYELE CASTILHO ROMOLI
Advogado do(a) APELADO: RENATO DE OLIVEIRA COSTA - SP371141-N

VOTO

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controverso for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.

Do mérito.

Objetiva a autora, nascida em 29.12.1997, a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua avó Benedita Vera Lucia Castilho, ocorrido em 01.05.2014, consoante certidão de óbito doc. ID Num. 4631730 - Pág. 1, vez que se encontrava sob sua guarda judicial.

A qualidade de segurada da falecida é incontroversa, tendo em vista que estava em gozo do benefício de auxílio-doença desde 19.05.2009, conforme se infere dos dados do CNIS (doc. ID Num. 4631737 - Pág. 1).

No que tange à condição de dependente da autora, na condição de menor sob guarda, cumpre elucidar que o regime jurídico a ser observado no caso em tela é aquele vigente à época do falecimento da Sra. Benedita Vera Lucia Castilho (01.05.2014), devendo-se aplicar, portanto, o regramento traçado pelo art. 16 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, que está assim redigido:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

IV - (Revogado pela Lei 9.032/1995)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal.

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Verifica-se dos autos que foi carreada cópia de termo de guarda (doc. ID Num. 4631729 - Pág. 1), no qual consta que foi atribuída à falecida a guarda legal definitiva da menor, ora autora.

Importante salientar que não há nos autos qualquer notícia acerca de eventual participação dos genitores do autor para a sua manutenção, mediante remessa regular de numerário ou mantimentos. Ao contrário, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual, vizinhas da autora, foram categóricas ao afirmar que esta residiu com sua avó desde o nascimento, que a genitora viveu com elas apenas até a demandante completar quatro anos de idade, tendo se mudado para Curitiba, quando o sustento da menor ficou a cargo exclusivo da avó, sem que os pais prestassem qualquer tipo de auxílio moral ou financeiro.

Neste sentido já decidi:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MENORES SEM BENS SOB GUARDA NÃO-CIRCUNSTANCIAL DO AVÔ. ÓBITO DO DETENTOR DA GUARDA APÓS A ALTERAÇÃO DO ART. 16, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. SENTIDO DA EXPRESSÃO "MENOR TUTELADO". TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, uma vez que este era titular do benefício de aposentadoria por invalidez à época do óbito.

II - Como o avô das demandantes obteve a guarda de direito, e considerando o esmaecimento do poder familiar de seus pais, ante o não cumprimento de seus deveres, notadamente o de prestar alimentos, é de se reconhecer que tal guarda deve equiparar-se à tutela, já que os requisitos desta estavam há muito cumpridos.

III - O instituto da tutela - tanto no Código Civil de 1916, como no atual - objetiva, principalmente, a proteção do menor com patrimônio, ou seja, destina-se primordialmente à preservação de seus bens, não se justificando, portanto, a interpretação no sentido de que o art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91 tenha dado prioridade à proteção social do menor com patrimônio material.

IV - A interpretação adequada a ser dada à expressão "menor tutelado", contida na atual redação do artigo 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91, é aquela que considera, para fins previdenciários, que menor tutelado não é apenas o declarado judicialmente, mas também o menor sem patrimônio material, cujos pais decaíram implicitamente de seu poder familiar e que não esteja sob guarda circunstancial.

V - As ora demandantes possuíam menos de 18 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor (nascidas em 03.02.1999 e 09.09.2003, contavam com 09 e 04 anos de idade, respectivamente, na data do falecimento de seu avô), não incidindo a prescrição contra elas, nos termos do artigo 79 da Lei n. 8. 213/91, razão pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

VII - Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

VIII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

IX - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

X - Apelação da parte autora provida.

(AC 2012.03.99.040449-3/SP, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, D.E. de 11.12.2014)

Trago, ainda, o julgado seguinte:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA DA AVÓ. DEPENDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO COMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE.

1. A Lei 8.213/91, em seu artigo 16, § 2º, equiparava o menor sob guarda ao filho do segurado, porém esse dispositivo foi modificado pela Lei 9.528/97 (conversão da Medida Provisória n° 1.523/1996), que permitiu a equiparação apenas para o menor tutelado, além do enteado.

2. Ao juiz é vedado substituir-se ao legislador positivo, criando lei para aplicar ao caso concreto. Todavia, no caso em análise, não se trata de criação de norma jurídica, mas da simples interpretação da norma previdenciária a partir do sistema constitucional de regência, o qual, a respeito do tema, no artigo 227, § 3º, II, garante à criança, ao adolescente e ao jovem direitos previdenciários, artigo 33, § 3º, da Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e artigo 26 da Convenção Internacional dos Direitos Humanos da Criança, ratificada pelo Brasil, de observância obrigatória, conforme artigo 5º, "caput", e § 2º, da CF.

3. Da análise do termo de guarda e responsabilidade, lavrado pela 2ª Vara da Infância e da Juventude de Presidente Prudente (fls. 29), extrai-se que os autores, nascidos, respectivamente, em 17/01/1993 e 31/10/1996, foram entregues à avó, em 20/09/1999, por prazo indeterminado, com a obrigação de zelar pela guarda, saúde, educação e moralidade do menor. Outrossim, a prova testemunhal ampliou a eficácia probatória do documento juntado aos autos, quanto à dependência econômica dos autores em relação à avó (fls. 159). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Décima Turma desta Corte Regional.

4. A pensão por morte ora deferida é de ter por vista, exclusivamente, o benefício de aposentadoria desfrutado pela avó, dado que a pensão por morte que recebia era decorrente de relação jurídica estranha à parte autora desta ação.

5. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

(AC 2009.61.12.010518-8/SP, Rel. Desembargadora Federal LUCIA URSALIA, D.E. 04.12.2014)

Nesse sentido, observo, ainda, que as alterações previdenciárias trazidas pela lei não tiveram o condão de derogar o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (Lei n° 8.069, de 13.07.1990), o qual confere à criança e ao adolescente sob guarda a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários. Caso contrário, haveria ofensa à ampla garantia de proteção ao menor disposta no art. 227 do texto constitucional, que faz distinção entre o tutelado e o menor sob guarda. Este, portanto, tem assegurada sua condição de dependente, por presumida.

Cumpra repetir, nesse contexto, que as testemunhas ouvidas em Juízo foram uníssonas no sentido de que a autora vivia com sua avó desde o nascimento, e que esta era a única responsável por seu sustento.

Destarte, restam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de pensão por morte.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do óbito (01.05.2014), haja vista o protocolo de requerimento administrativo em 27.05.2014 (Num. 4631731 - Pág. 1), nos termos do artigo 74, I, da LBPS, sendo devido até 29.12.2018 quando completará 21 anos de idade.

O valor do benefício deve ser calculado na forma do art. 75 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, fica a verba honorária majorada para 15% do valor da causa.

Afastada a questão relativa à multa diária, ante a ausência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em sede de liquidação, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA DA AVÓ. ÓBITO DA DETENTORA DA GUARDA APÓS A ALTERAÇÃO DO ART. 16, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Cabível a concessão do benefício de pensão por morte à menor sob guarda da avó, da qual dependia economicamente, considerando que os pais da autora deixaram de exercer de fato seu poder familiar, obtendo a *de cujus* sua guarda de fato e também de direito.

II - As alterações previdenciárias trazidas pela lei não tiveram o condão de derogar o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (Lei nº 8.069, de 13.07.1990), o qual confere à criança e ao adolescente sob guarda a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários. Caso contrário, haveria ofensa à ampla garantia de proteção ao menor disposta no art. 227 do texto constitucional, que faz distinção entre o tutelado e o menor sob guarda. Este, portanto, tem assegurada sua condição de dependente, por presumida.

III - Mantido o termo inicial do benefício a contar da data do óbito (01.05.2014), haja vista o protocolo de requerimento administrativo em 27.05.2014, nos termos do artigo 74, I, da LBPS, sendo devido até 29.12.2018 quando completará 21 anos de idade.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, fica a verba honorária majorada para 15% do valor da causa.

V - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5026302-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUSANIRA DE LIMA SILVA

Advogados do(a) APELANTE EMERSON MARTIN AMIN JUNIOR - SP380272-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5026302-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUSANIRA DE LIMA SILVA

Advogados do(a) APELANTE EMERSON MARTIN AMIN JUNIOR - SP380272-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora objetivando a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), suspensa a execução das verbas sucumbenciais, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

A parte autora apela aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Com as contrarrazões do réu, os autos vieram a esta E. Corte.

Em parecer, o d. Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5026302-05.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: LUSANIRA DE LIMA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: EMERSON MARTIN AMIN JUNIOR - SP380272-N, GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico pericial realizado em 28.09.2017, atesta que a autora, atualmente com 40 anos de idade, é portadora de seqüela

de lesão de tendão do 5º dedo da mão direita, não possuindo incapacidade laborativa.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. DEFICIÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas'.

II - Desnecessária a análise da situação socioeconômica da demandante, tendo em vista o não preenchimento do requisito relativo à deficiência.

III - Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

IV - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5026451-98.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IZABEL BORGES DE OLIVEIRA RAMALHO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas e de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Com as contrarrazões do réu, os autos vieram a esta E. Corte.

O d. representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 12.11.1950, conta, atualmente, com 68 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 11.05.2017, constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido, o Sr. Oraldo Ramalho (78 anos), aposentado, e um filho, o Sr. Júlio César Ramalho (44 anos), portador de esquizofrenia. Residem em casa própria, com estrutura física de aparência popular, apresentando móveis de aparência humilde. A renda mensal familiar é composta pelos benefícios de aposentadoria por invalidez percebido pelo marido da demandante e amparo social ao deficiente percebido pelo filho, ambos no valor de um salário mínimo cada. Os gastos declarados são de alimentação (R\$ 530,00), farmácia (R\$ 600,00), luz (R\$ 150,00) e água (R\$ 35,00).

Destaco que se trata de pessoas idosas e doentes, mais vulneráveis a necessidades extraordinárias, sem meios de suprir suas necessidades básicas. Ressalto, outrossim, que tanto o amparo assistencial percebido pelo filho da autora quanto o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo cônjuge devem ser excluídos do cômputo da renda familiar, por analogia ao art. 34 do Estatuto do Idoso, restando caracteriza renda "per capita" inferior a um salário mínimo.

Portanto, resta comprovado que a autora é idosa e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.12.2015), conforme sólido entendimento jurisprudencial.

Os juros de mora e a correção monetária serão calculados na forma da lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a lhe conceder o benefício assistencial, a partir do requerimento administrativo (11.12.2015). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações que seriam devidas até a presente data.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IZABEL BORGES DE OLIVEIRA RAMALHO**, para que o benefício de prestação continuada seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **11.12.2015**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, *caput*, do novo Código de Processo Civil.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. IDOSA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO E. STF. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA

- I - Para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A autora, nascida em 31.07.1944, implementou o requisito etário.
- II - Quanto à hipossuficiência econômica, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda *per capita* a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).
- III - Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.
- IV - O entendimento que prevalece atualmente no âmbito do E. STF é o de que as significativas alterações no contexto socioeconômico desde a edição da Lei 8.742/93 e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na LOAS e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar.
- V - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo (11.12.2015), conforme sólido entendimento jurisprudencial.
- VI - Os juros de mora e a correção monetária serão calculados na forma da lei de regência.
- VII - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.
- VIII - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.
- IX - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021677-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA VIANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021677-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA VIANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Viana face à decisão judicial proferida nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual foi acolhida a impugnação apresentada pelo INSS para determinar o prosseguimento da execução conforme seu cálculo de liquidação, no valor total de R\$ 57.864,73, atualizado para dezembro de 2017. Condenou a exequente a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da execução, observado o benefício da gratuidade judiciária.

Objetiva o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que a conta elaborada pela autarquia previdenciária não deve ser acolhida, vez que apurou os índices de correção monetária previstos na Lei n. 11.960/09, em confronto com o entendimento firmado pelo E. STF, no julgamento do RE 870.979/SE. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a incidência do Manual de Cálculos da Justiça Federal até 29.06.2009, bem como do IPCA-E para período posterior. Por fim, pugna pela inversão da sucumbência.

Em despacho inicial, não foi concedido efeito ativo ao agravo, eis que ausentes os requisitos necessários para tanto.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPD, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021677-49.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARIA APARECIDA VIANA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LETTAO - SP201023-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Por meio de sentença proferida na fase de conhecimento, o INSS foi condenado ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa. Quanto aos consectários legais, restou expressamente consignado o seguinte:

“Sobre os valores em atraso, devem incidir correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação supra. (...) Incidirá correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes. Esclareço, todavia, que em relação aos juros de mora e correção monetária dos valores em atraso, aplicar-se-á o quanto disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Isso porque o C. STF, em diversas reclamações julgadas recentemente, tem afirmado que as ADIs nº 4.357 e 4.425 declararam a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada Lei 11.960/09, tão somente naquilo que tem pertinência lógica com o art. 100, § 12, da Constituição Federal, ou seja, a utilização da TR como fator de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública no período entre a respectiva inscrição do precatório ou RPV e o efetivo pagamento. Os Senhores Ministros têm determinado a observância dos critérios de correção monetária instituídos pela Emenda Constitucional nº 62/09, no período que antecede à expedição do precatório ou RPV, pelo menos até que sobrevenha decisão específica da própria Corte sobre a questão no RE 870.947, que tramita conforme a sistemática de repercussão geral (Nesse sentido: Reclamação 19.050, Relator Ministro Roberto Barroso; Reclamação 21.147, Relatora Ministra Cármen Lúcia; e Reclamação 19.095, Relator Ministro Gilmar Mendes)” (grifei).

Posteriormente, os autos foram remetidos a esta Corte, a qual, em decisão colegiada proferida por esta 10ª Turma, negou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, tendo asseverado que *os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma da lei de regência.*

Correto afirmar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: *"o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Entretanto, tal entendimento não pode ser aplicado no caso em análise, tendo em vista a determinação expressa no título judicial, no sentido de que a correção monetária dos valores em atraso deverá observar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Destarte, no caso em apreço, tornou-se preclusa a incidência dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, sendo vedada a rediscussão da matéria nessa fase executória do julgado, conforme previsto nos artigos 507 e 509, § 4º, do Novo Código de Processo Civil.

Ademais, insurgindo-se contra o referido comando judicial, a parte interessada deveria ter manejado o competente recurso, a fim de obter a reforma do julgado, o que não foi feito, já que, como anteriormente destacado, consta apenas recurso interposto pelo INSS e remessa oficial.

Dessa forma, diante da coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda, a qual especificou a observância da Lei n. 11.960/2009. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIIDE (SÚMULA 7/STJ).

- 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.*
- 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Portanto, mantenho na íntegra a decisão agravada, eis que o cálculo elaborado pela autarquia previdenciária encontra-se em harmonia com as diretrizes fixadas no título executivo judicial.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL – PRECLUSÃO.

- I - O título judicial em execução determinou a aplicação do critério de correção monetária na forma prevista na Lei 11.960/09.
- II - Considerando que a questão relativa ao índice de atualização monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.
- III – Agravo de Instrumento interposto pela parte exequente improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021139-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MARIA APARECIDA JANUARIO DE FARIA
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021139-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se a agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício por incapacidade, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual o Juízo de origem determinou o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, no prazo de 03 (três) dias, sob pena de multa diária no importe de R\$ 50.000,00.

Em suas razões de inconformismo recursal, o agravante alega que a r. decisão não deve subsistir, porquanto a cessação da prestação previdenciária ocorreu regularmente, após a realização de perícia médica, por meio da qual foi constatada a recuperação da capacidade de trabalho da beneficiária. Conseqüentemente, considerando os princípios do devido processo legal, da eficiência, do contraditório e da ampla defesa, da razoabilidade/proporcionalidade e da legalidade, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a anulação da decisão agravada, com a extinção do feito, sem prejuízo do acesso da parte agravada ao Poder Judiciário, pela via adequada.

Em despacho inicial, foi concedido efeito ativo ao agravo.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021139-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA JANUARIO DE FARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA - SP175073-N

VOTO

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação indevida (30.04.2004), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (15.11.2010).

Iniciada a fase executória, foram julgados procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, na forma do artigo 730 do CPC/1973, fixando o *quantum debeatur* em R\$ 59.172,20, tendo a referida sentença transitada em julgado em 05.05.2014.

Após, em julho de 2018, sobreveio decisão, ora agravada, por meio da qual o juízo de origem entendeu arbitrária a conduta do ente autárquico no sentido de cessar o benefício por incapacidade, concedido judicialmente, impondo, portanto, o imediato restabelecimento.

Como cediço, a autarquia previdenciária tem a prerrogativa de submeter a exames periódicos de saúde o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez, ainda que o referido benefício tenha sido concedido judicialmente, consoante dispõe os artigos 43, § 4º e 101, ambos da Lei nº 8.213/91. Nesse contexto, na hipótese de restar comprovada a reabilitação profissional do interessado, o INSS tem o poder-dever de efetuar o cancelamento do benefício por incapacidade, sem que tal ato configure arbitrariedade.

Ocorre que, no caso dos autos, entendo que, por ora, não restou comprovada a recuperação da capacidade laborativa da segurada, tampouco a modificação dos fatos e questões fixados no juízo de conhecimento, devendo, por essa razão, ser mantido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez à parte agravada.

Entretanto, entendo que multa diária imposta à entidade autárquica pelo Juízo a quo, correspondente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, ante o princípio da razoabilidade.

Amplio, também, o prazo para restabelecimento do benefício para 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS** apenas para reduzir a multa diária para 1/30 do valor do benefício em discussão e para ampliar de 03 (três) para 20 (vinte) dias o prazo para restabelecimento da aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação supramencionada.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO JUDICIAL - MULTA DIÁRIA - REDUÇÃO – PRAZO PARA RESTABELECIMENTO – AMPLIAÇÃO.

I - A autarquia previdenciária tem a prerrogativa de submeter a exames periódicos de saúde o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez, ainda que o referido benefício tenha sido concedido judicialmente, consoante dispõe os artigos 43, § 4º e 101, ambos da Lei nº 8.213/91. Na hipótese de restar comprovada a reabilitação profissional do interessado, o INSS tem o poder-dever de efetuar o cancelamento do benefício por incapacidade, sem que tal ato configure arbitrariedade.

II – No caso dos autos, não restou comprovada, por ora, a recuperação da capacidade laborativa da segurada, tampouco a modificação dos fatos e questões fixados no juízo de conhecimento, devendo, por essa razão, ser mantido o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez à parte agravada.

III – Não obstante, a multa diária imposta à entidade autárquica pelo Juízo a quo, correspondente a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, ante o princípio da razoabilidade. Ampliado, também, o prazo para restabelecimento do benefício para 20 (vinte) dias.

IV – Agravo de Instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005425-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEUZA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTOPHER LIMA VICENTE - MS16694-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5005425-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEUZA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTOPHER LIMA VICENTE - MS16694-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

R E L A T Ó R I O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual a autora objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), por força da gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005425-44.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CLEUZA RODRIGUES
Advogado do(a) APELANTE: CHRISTOPHER LIMA VICENTE - MS16694-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela autora às fls. 134/137.

A autora, nascida em 12.04.1950, completou 55 anos de idade em 12.04.2005, devendo, assim, comprovar 12 (doze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Conforme se verifica pelos documentos aos autos (ID 6713250 - Pág. 86/115), o benefício perseguido pela autora no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juizado Especial Federal da Subseção de Campo Grande/MS (Processo nº 0002341-44.2013.4.03.6201), tendo sido julgado improcedente, com trânsito em julgado em 23.07.2015 (ID 6713250 - Pág. 115).

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso dos autos, percebe-se que se trata de reprodução de demanda já ajuizada anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, a saber: trata-se de idênticos pedidos de aposentadoria por idade de rurícola, com o mesmo suporte fático e jurídico, ambos propostos pela mesma parte.

Ademais, importante ressaltar que há coincidência, inclusive, das provas documentais apresentadas em ambos os feitos.

Dessa forma, tenho como comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do Novo CPC, não merecendo reforma a sentença recorrida.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, V, do Novo Código de Processo Civil**, restando prejudicada a apelação da autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O benefício perseguido pela autora no presente feito foi objeto de deliberação pelo Juízo de Direito da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS, tendo sido julgado improcedente, com trânsito em julgado.

II - Comprovada a ocorrência da coisa julgada, a teor do disposto nos §§ 1º a 3º do artigo 337 do Novo CPC, que impõe a extinção do presente feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, V, do CPC.

III - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

IV - Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do CPC. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar, extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004138-67.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CASSIA REGINA CAMPOS
Advogados do(a) APELANTE: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5004138-67.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CASSIA REGINA CAMPOS
Advogados do(a) APELANTE: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, por meio da qual a autora objetivava a concessão do benefício de aposentadoria especial. Pela sucumbência, a autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.

Em sua apelação, busca a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que faz jus à conversão de tempo comum em atividade especial, pelo fator redutor, bem como lhe é devido o reconhecimento de atividade especial, referentes aos períodos indicados na inicial. Requer, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004138-67.2018.4.03.6112
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: CASSIA REGINA CAMPOS
Advogados do(a) APELANTE: FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 04.03.1970, a conversão de tempo comum em atividade especial, pelo fator redutor 0,83, referente ao período de 26.09.1986 a 25.01.1987, bem como o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 04.04.1989 a 31.01.1994 e de 29.04.1995 a 23.04.2015. Consequentemente, requer a concessão de aposentadoria especial ou, alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (23.04.2015).

Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,83 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 23.04.2015; ID 4782519 - Pág. 75).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

Assim, os períodos de 04.04.1989 a 31.01.1994 e de 29.04.1995 a 23.04.2015 devem ser considerados como especiais, uma vez que a autora trabalhou como monitora de terapia ocupacional e atendente/auxiliar de enfermagem na Associação Assistencial Adolpho Bezerra de Menezes (Hospital Bezerra de Menezes), cujas atividades consistiam em acompanhar e encaminhar os pacientes em diversas atividades terapêuticas, havendo exposição a agentes biológicos decorrentes do contato direto com pacientes portadores de doenças infecto-contagiantes, conforme PPP juntado aos autos (ID 4782519 - Pág. 54/55), agentes nocivos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a da autora, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos aos demais incontroversos (contagem administrativa), a autora totaliza **25 anos, 11 meses e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 23.04.2015**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Destarte, a autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (23.04.2015), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da presente ação se deu em 22.05.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido**, a fim de reconhecer a especialidade dos períodos de 04.04.1989 a 31.01.1994 e de 29.04.1995 a 23.04.2015, totalizando 25 anos, 11 meses e 27 dias de atividade exclusivamente especial até 23.04.2015. Consequentemente, condeno o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (23.04.2015), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **CASSIA REGINA CAMPOS**, para que seja imediatamente implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, DIB em 23.04.2015**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, nos termos do artigo 497, caput, do CPC.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ATIVIDADE ESPECIAL PELO FATOR REDUTOR DE 0,83. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. AGENTES BIOLÓGICOS. COMPROVAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Quanto à conversão de atividade comum em especial com utilização do redutor de 0,83 para compor a base de cálculo da aposentadoria especial, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido 26.11.2014, DJe de 02.02.2015, submetido à sistemática de Recurso especial Repetitivo, REsp.1310034/PR, firmou entendimento pela inaplicabilidade da regra que permitia a conversão de atividade comum em especial a todos os benefícios requeridos após a vigência da Lei 9.032/95, caso dos autos (DER em 23.04.2015).

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

IV - Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003.

V - Os períodos de 04.04.1989 a 31.01.1994 e de 29.04.1995 a 23.04.2015 devem ser considerados como especiais, uma vez que a autora trabalhou como monitora de terapia ocupacional e atendente/auxiliar de enfermagem na Associação Assistencial Adolpho Bezerra de Menezes (Hospital Bezerra de Menezes), cujas atividades consistiam em acompanhar e encaminhar os pacientes em diversas atividades terapêuticas, havendo exposição a agentes biológicos decorrentes do contato direto com pacientes portadores de doenças infecto-contagiantes, conforme PPP juntado aos autos, agentes nocivos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

VI - A autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VII - Honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o Juízo a quo julgou improcedente o pedido, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - Nos termos do artigo 497, caput, do CPC, determinada a imediata implantação do benefício de aposentadoria especial.

IX - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão proferida Juizado Especial Federal Cível de Bragança Paulista.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Dispõe a Constituição Federal que a União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau (artigo 98, inciso I).

A Emenda Constitucional nº 45, 08/12/2004, transformou o parágrafo único ao artigo 98 da Constituição Federal, em parágrafo 1º., : "Lei federal disporá sobre a criação de juizados especiais no âmbito da Justiça Federal".

Portanto, a norma constitucional conferiu ao legislador ordinário a criação dos Juizados Especiais Federais, e, com isso, a fixação das hipóteses legais de competência de referido órgão jurisdicional, respeitadas as balizas do inciso I do artigo 98 da Carta Constitucional.

Em cumprimento ao comando constitucional, adveio a Lei nº 10.259/2001, dispondo sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal.

Depreende-se do texto constitucional (inciso I do artigo 98) que somente serão permitidos a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau nas hipóteses previstas em lei.

Por outro lado, os Tribunais Regionais Federais não têm competência recursal relativa às causas de que trata a Lei nº 10.259/2001.

Não há previsão de recurso cabível perante os Tribunais Regionais Federais contra decisão proferida pelos Juizados Especiais Federais/Turmas Recursais.

Portanto, falta previsão legal ao pedido formulado pela agravante, restando manifestamente inadmissível o presente agravo de instrumento.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO** e determino o encaminhamento deste PJE, à Turma Recursal Competente, nos termos da fundamentação supra.

Observadas as formalidades legais, cumpra-se.

P. e I.

São Paulo, 21 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021593-48.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: ALDACI FERREIRA DA SILVA
Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* postergou a apreciação do pedido de tutela de urgência de natureza antecipada para depois da vinda do laudo pericial.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado (Id. 583933).

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

In casu, verifico tratar-se de pedido de restabelecimento de benefício previdenciário, não havendo que se falar em perigo de dano, haja vista que a parte autora vem recebendo aposentadoria por invalidez NB: 32/603.632.791-2, com DIB em 04.04.2013 e DIP em 01.10.2013, acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERIGO DE DANO.

I – Prevê o art. 300, caput, do CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II – O caso em tela diz respeito a pedido de restabelecimento de benefício previdenciário, não havendo que se falar em perigo de dano, haja vista que a parte autora vem recebendo aposentadoria por invalidez NB: 32/603.632.791-2, com DIB em 04.04.2013, acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

III - Agravo de instrumento interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000641-13.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PEDRO SANDO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000641-13.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PEDRO SANDO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos de 20.01.1987 a 10.03.1988, 02.02.1998 a 15.05.2003, 01.11.2003 a 21.09.2010 e 01.10.2011 a 22.10.2016 e 17.02.2017 a 18.05.2017, excluídos os períodos de 22.09.2010 a 30.09.2011 e 23.10.2016 e 16.02.2017, em que o interessado permaneceu em gozo de auxílio-doença. Condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria especial, a contar da citação (17.10.2017), com o tempo de 25 anos, 08 meses e 01 dia. Correção monetária e juros em consonância com o entendimento do E. STF sobre o tema (RE 870.947), observando-se também, no que for compatível, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente na data da apuração dos valores. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Valor da condenação limitado às parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade dos períodos delimitados na sentença, porquanto os PPP's são extemporâneos. Alega que não há indicação de exposição habitual e permanente à pressão sonora, tampouco foi apresentado laudo pericial individual. Sustenta que o formulário previdenciário descreve a utilização eficaz de EPI, apto a neutralizar os efeitos nocivos dos fatores de risco. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo de juros de mora e de correção monetária ou, sucessivamente, a incidência do IPCA-E a partir de setembro de 2017.

Por meio de petição de id's 4199086, o autor requereu a imediata implantação do benefício judicial, entretanto o Juízo de origem entendeu cessada a sua prestação jurisdicional, em razão da prolação da sentença.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000641-13.2017.4.03.6134
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PEDRO SANDO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS - SP208893-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 18.09.1968, o reconhecimento de atividade especial dos períodos de 20.01.1987 a 10.03.1988, 02.02.1998 a 15.05.2003, 01.11.2003 a 21.09.2010 e 01.10.2011 a 13.09.2016. Esclarece que os intervalos de 22.09.2010 a 30.09.2011 e 23.10.2016 a 16.02.2017 não são considerados especiais, vez que esteve em gozo de auxílio-doença. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (13.09.2016) ou, subsidiariamente, do momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, com reafirmação da DER.

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos intervalos de 18.07.1988 a 10.01.1989 e 16.05.1990 a 03.12.1996, conforme contagem administrativa (id's 4199022; pgs. 11/12), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a fim de comprovar a prejudicialidade do labor desempenhado na *Indufarma Artefatos de Madeira Ltda.*, foram apresentados PPP (id's 4199016; pgs. 01/02) e laudo técnico (id's 4199020; pgs. 14/18 e 4199021; pgs. 01/06), que retratam o trabalho como ajudante geral e operador de máquina, com exposição, habitual e permanente, a ruído de 90 dB, no lapso de 20.01.1987 a 10.03.1988.

Dessa forma, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade do referido intervalo de 20.01.1987 a 10.03.1988, vez que o interessado esteve exposto à pressão sonora acima do limite de tolerância de 80 dB, conforme previsto no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/1964.

No que tange à prestação de serviço junto à *Ortofio Indústria e Comércio e Serviços Ltda.*, extrai-se dos PPP's (id's 4199017; pgs. 04/06 e 08/09) que o interessado, no exercício dos cargos de ajudante de serviços gerais, engrupador, tecelão e contramestre, esteve sujeito, de forma habitual e permanente, à pressão sonora nos seguintes patamares: (i) de 02.02.1998 a 30.04.1998: 105,5 dB; (ii) de 01.05.1998 a 15.05.2003: 104,2 dB; (iii) de 01.11.2003 a 21.09.2010: 90,3 dB; (iii) de 01.10.2011 a 29.06.2012: 92,7 dB; (iv) de 30.06.2012 a 29.03.2013: 94,1 dB; (v) de 30.06.2013 a 29.06.2014: 96,8 dB; (vi) de 30.06.2014 a 29.06.2015: 97,6 decibéis; (vii) de 30.06.2015 a 29.06.2016: 100,3 dB; e (viii) de 30.06.2016 a 22.10.2016 e 17.02.2017 a 18.05.2017: 100,1 dB.

Portanto, mantenho o cômputo especial dos interregnos de 02.02.1998 a 15.05.2003, 01.11.2003 a 21.09.2010 e 01.10.2011 a 22.10.2016, em razão da exposição nociva à pressão sonora, em patamares acima de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 3.048/1999 - código 2.0.1).

Entretanto, deve ser afastada a declaração, como prejudicial, do intervalo posterior de 17.02.2017 a 18.05.2017, em que o interessado esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, conforme consulta ao CNIS. Saliente-se que o próprio interessado, em sua inicial, defende a exclusão do cômputo especial dos períodos em que permaneceu em gozo do referido benefício previdenciário (id's 4199009; pg. 02).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. Ademais, as empresas expressamente consignaram a ausência de alterações nas condições ambientais e layout da fábrica.

Portanto, somados os períodos especiais reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, a parte interessada alcança o total de **24 anos, 11 meses e 26 dias de atividade exclusivamente especial até 13.09.2016**, data do requerimento administrativo, insuficiente à concessão do benefício almejado.

Não obstante, à vista da continuidade do vínculo empregatício na empresa *Ortofio Indústria e Comércio e Serviços Ltda.*, conforme PPP juntado aos autos, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC, para fins de verificação do cumprimento dos requisitos à concessão de aposentadoria especial.

Nesse contexto, verifica-se que o autor *faz jus* ao referido benefício previdenciário, eis que totalizou **25 anos, 04 meses e 29 dias de tempo de serviço especial até 22.10.2016**, último período de atividade prejudicial reconhecido na presente demanda.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantenho o termo inicial do benefício na data da citação (17.10.2017), vez que o interessado não havia cumprido os requisitos necessários à concessão do benefício na data do requerimento administrativo (13.09.2016).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho os honorários advocatícios na forma fixada em sentença, vez que de acordo com o teor da Súmula n. 111 do E. STJ e nos termos do entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Em consulta ao CNIS, verifico que houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/624.719.579-0; DIB em 04.09.2018), no curso da demanda. Desse modo, em liquidação de sentença, caberá à parte autora optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo.

Ainda que o requerente opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício judicial (17.10.2017) e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação (04.09.2018), considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido: *AC 00037949620034036113, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 judicial 1 DATA:24/01/2012.*

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para afastar o cômputo prejudicial do lapso de 17.02.2017 a 18.05.2017, tendo o autor contabilizado 25 anos, 04 meses e 29 dias de tempo de serviço especial até 22.10.2016. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, momento em que caberá ao autor optar pelo benefício mais vantajoso.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VI - Afastada a declaração, como prejudicial, do intervalo de 17.02.2017 a 18.05.2017, em que o interessado esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário. Saliente-se que o próprio interessado, em sua inicial, defende a exclusão do cômputo especial dos períodos em que esteve em gozo do referido benefício previdenciário.

VII - Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (17.10.2017), vez que o interessado não havia cumpridos os requisitos necessários à concessão do benefício na data do requerimento administrativo (13.09.2016).

VIII - Houve a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 32/624.719.579-0; DIB em 04.09.2018), no curso da demanda.

IX - Em liquidação de sentença, caberá à parte autora optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo. Ainda que o requerente opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício judicial (17.10.2017) e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação (04.09.2018), considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Precedente.

X - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XI - Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada em sentença, vez que de acordo com o teor da Súmula n. 111 do E. STJ e nos termos do entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5024635-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NADIR DIAS ROLDAO
Advogados do(a) APELANTE: LENISE MARIA DO VALLE GONCALVES - SP389958-N, FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5024635-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NADIR DIAS ROLDAO
Advogados do(a) APELANTE: LENISE MARIA DO VALLE GONCALVES - SP389958-N, FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5024635-81.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: NADIR DIAS ROLDAO
Advogados do(a) APELANTE: LENISE MARIA DO VALLE GONCALVES - SP389958-N, FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/15, recebo a apelação da autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 27.10.1954, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 20.03.2018, revela que a autora é portadora de hipertensão arterial e diabetes, controladas por medicamentos e sem repercussão sistêmica. Apresenta, ainda, doença osteo-disco vertebral, que gerou o benefício concedido administrativamente, porém, não há evolução da patologia ou agravamento superveniente, que lhe cause incapacidade laborativa, apenas limitações próprias da idade.

Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de média e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clínico que apresenta, defere-se-lhe o benefício. 3 - Termo inicial do benefício contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia. (TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)

Há que se ressaltar, porém, que a parte autora, trabalhadora braçal (rurícola), com 64 anos e pouca instrução, está em desvantagem na concorrência por emprego, pois necessita de maior esforço para a mesma capacidade produtiva, sendo de se reconhecer que não apresenta condições para o retorno ao trabalho.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre novembro/1989 e dezembro/2003, recolhimentos entre setembro/2008 e novembro/2013, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 05.06.2009 a 06.06.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em julho/2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, bem como o longo período em que recebeu benefício de auxílio-doença (8 anos), idade (64 anos) e sua atividade laborativa habitual (trabalhadora rural), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, mesmo concluindo o laudo pela não evolução de suas patologias, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do presente acórdão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, sendo os juros devidos a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do acórdão. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Nadir Dias Roldão a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, com data de início no presente julgamento, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. LAUDO. JUIZ NÃO ADSTRITO. TERMO INICIAL. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

I - Frise-se que o art. 479 do novo Código de Processo Civil, antigo art. 436 do CPC/1973, dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, bem como idade (64 anos) e sua atividade laborativa habitual (trabalhadora rural), além do longo período em que recebeu auxílio-doença, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, mesmo concluindo o laudo pela não evolução de suas patologias, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

III - Termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data do presente acórdão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

IV - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

V - Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

VI - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018719-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE VITOR DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FATIMA APARECIDA DOS SANTOS - SP259408

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018719-90.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JOSE VITOR DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: FATIMA APARECIDA DOS SANTOS - SP259408

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida nos autos de ação previdenciária, em fase de execução, em que o d. Juiz a quo homologou os cálculos de liquidação apresentados pela parte autora, no valor de R\$ 322.885,23 para março/2016.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada deve ser reformada no que se refere ao critério de correção monetária, porquanto se faz necessária a incidência da TR. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial não foi concedido o efeito suspensivo pleiteado.

Devidamente intimada, a parte autora apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, foi determinado cálculo da correção monetária na forma prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Consoante se depreende dos autos, a divergência posta em análise resume-se unicamente à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09.

No caso em apreço, restou consignado na decisão que a correção monetária deve ser calculada pelo Manual de Cálculos. Nesse contexto, o E. STF, em novo julgamento realizado em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) firmou a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Destarte, deve ser mantida a decisão agravada, vez que se encontra em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária.

Ademais, não há se fazer qualquer reparo quanto à atualização do débito utilizada no cálculo, haja vista que se encontra de acordo com as determinações do título judicial.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N. 11.960/09. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF.

I - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

II - Mantida a decisão agravada, vez que se encontra em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/09.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018383-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDNA MARQUES DA SILVA NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela de urgência.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos para a concessão da tutela de urgência, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Em decisão inicial foi deferido o efeito suspensivo pleiteado, para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença em favor da autora.

Devidamente intimada, o réu apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018383-86.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDNA MARQUES DA SILVA NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO - SP224718-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do CNIS demonstram que a autora percebeu o benefício de auxílio-doença no período de 23.02.2007 a 04.07.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e da qualidade de segurado, tendo sido a demanda ajuizada em julho/2018.

Outrossim, os documentos médicos, datados de 25.05.2018, 02.07.2018, 10.07.2018 e 27.07.2018 atestam que a parte interessada é portadora de quadro crônico de cervicobraquialgia, lombociatalgia, parestesias das mãos, não apresentando condições para o exercício de atividade laborativa. Os exames apontaram ainda que a demandante apresenta hérnia discal póstero-central em C4-C5, e C5-C6, sinais de uncoartrose à direita de C4-C5, protusão posterior do disco intervertebral em L3-L4, e hérnia discal póstero-central em L4-L5, e L5-S1 com leve compressão sobre a face do saco dural, e ateromatose discreta.

Constata-se, assim, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurado da parte autora, bem como a existência de enfermidades que a incapacitam para o trabalho, de rigor a reforma da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020612-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: BENITO NEVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020612-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENITO NEVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou nova remessa dos autos à contadoria do juízo, a fim de que seja observado o INPC no cálculo da correção monetária, conforme determinado pelo título judicial.

Objetiva o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em suas razões, devida a aplicação da TR no cálculo da correção monetária, conforme fixado pelo título executivo, sob pena de afronta à coisa julgada.

O agravado apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020612-19.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: BENITO NEVES DOS SANTOS
Advogado do(a) AGRAVADO: SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Com efeito, no que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária na forma da Lei n. 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, restando expressamente consignado, pelo título executivo exequendo, que: ***“Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).”***

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPOEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento do INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 179.703,52, atualizado para setembro de 2017.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL - COISA JULGADA.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação do critério de correção monetária na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021636-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RILDO APARECIDO DOMINGOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021636-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: RILDO APARECIDO DOMINGOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão proferida nos autos de ação de concessão de tempo de contribuição, em fase de execução, em que o d. juiz *a quo* indeferiu o pedido de restituição de valores recebidos a título de tutela antecipada, posteriormente revogada.

O agravante, em suas razões de recurso, sustenta a pertinência da devolução dos valores recebidos em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Alega que a própria Lei nº 8.213/91, em seu art. 115, permite a restituição de benefício indevidamente pago, não havendo que se falar em boa-fé. Aduz, ademais, que tal entendimento restou firmado pelo E. STJ, no julgamento do Recurso Repetitivo n. 1.401.560/MT.

O agravado apresentou contraminuta ao recurso, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021636-82.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RILDO APARECIDO DOMINGOS
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, a restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos, não restando caracterizada, assim, a má-fé do demandante.

Ademais, tal medida mostra-se descabida, em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Importante salientar que tal entendimento não se descarta do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal, como se observa dos julgados que ora colaciono:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

- 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.*
- 2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015)*

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUPTÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010)
2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(MS 25921, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 04.04.2016)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DEVOUÇÃO. DESCABIMENTO. ENTENDIMENTO DO STF.

- I - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má-fé da demandante em seu recebimento.
- II - A decisão recorrida não se descuroou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana.
- III - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes jurisprudenciais.
- IV- Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022216-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: INES MARINETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022216-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: INES MARINETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que indeferiu o pedido da autarquia e manteve a requisição do precatório expedido, ao fundamento de que se encontra em conformidade com a condenação dos embargos, nos termos convencionado em acordo entre as partes

Objetiva o agravante a reforma da decisão agravada, alegando, em suas razões, que os valores requisitados envolvem quantia atualizada em índice distinto daquele constante do acordo homologado, com trânsito em julgado.

O agravado não apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022216-15.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: INES MARINETTO
Advogado do(a) AGRAVADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Com efeito, denota-se dos autos que as partes celebraram acordo, homologado por esta E. Corte, com trânsito em julgado, para a aplicação da TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 11.960/09, para pagamento dos valores fixados nos embargos à execução nº 1001106-09.2015.8.26.0081.

De outra parte, observa-se pela requisição expedida, no valor de R\$ 75.028,65, que englobou as contas inicialmente apresentadas pela parte credora, ou seja, em índice de atualização distinto daquele em que o acordo foi homologado.

Quanto à verba sucumbencial fixada e requisitada, trata-se de quantia incontroversa, tendo em vista a concordância da autarquia.

Destarte, devem ser observados os termos do acordo homologado, com trânsito em julgado, respeitando-se o valor apontado pela autarquia, relativo ao principal, de R\$ 61.462,38, posicionado para setembro de 2015.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento do INSS**, para determinar o cancelamento da requisição expedida, relativa ao valor principal, com a expedição de nova requisição de pagamento, observando-se o valor de R\$ 61.462,38, atualizado para novembro de 2015.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - ACORDO CELEBRADO ENTRE AS PARTES - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 11.960/09 - COISA JULGADA.

I - As partes celebraram acordo, homologado por esta E. Corte, com trânsito em julgado, para a aplicação da TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei n. 11.960/09, para pagamento dos valores fixados nos embargos à execução nº 1001106-09.2015.8.26.0081.

II - A requisição expedida, no valor de R\$ 75.028,65, englobou as contas inicialmente apresentadas pela parte credora, ou seja, em índice de atualização distinto daquele em que o acordo foi homologado.

III - Devem ser observados os termos do acordo homologado, com trânsito em julgado, respeitando-se o valor apontado pela autarquia, relativo ao principal, de R\$ 61.462,38, posicionado para setembro de 2015.

IV - Agravo de instrumento do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004614-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JUDITE NETO DA CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004614-84.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JUDITE NETO DA CUNHA
Advogado do(a) APELANTE: JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA - MS12732-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

R E L A T Ó R I O

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 20/02/1932, completou a idade acima referida em 20/02/1987.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso em exame, não restou demonstrado que a parte autora tenha exercido atividade rural pelo período mencionado.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão da justiça eleitoral (ID. 3774976 - Pág. 17), na qual ele foi qualificada profissionalmente como lavadeira, além da certidão de casamento (ID.3774976 - Pág. 15), na qual seu cônjuge foi qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível à autora a qualificação profissional de seu marido, verifica-se que a prova testemunhal não corroborou referido início de prova material, uma vez que se mostrou frágil e inconsistente (3774978 e 3774977).

As testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, embora tenham afirmado que a autora trabalhou na lavoura, não puderam confirmar o exercício da atividade rural até a data do implemento da idade. Com efeito, as testemunhas prestaram informações genéricas e vagas acerca da atividade efetivamente exercida pela autora. A própria autora declarou ter deixado de exercer a atividade laborativa há 20 ou 25 anos, não sendo possível, mediante o conjunto probatório apresentado, concluir com segurança que a autora tenha exercida a atividade laborativa pela carência necessária e até o implemento do requisito etário.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passei a adotar:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentadoria rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido." (grifei)

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em 25/04/2011).

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

É o voto

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. DESCARACTERIZAÇÃO DA PELA ATIVIDADE URBANA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

2. Ainda que exista início de prova material do trabalho rural da autora, verifica-se que a prova testemunhal não corrobora o exercício da atividade rural até o implemento do requisito etário.

3. Não comprovado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, o benefício de aposentadoria pleiteado é indevido.

4. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004599-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: WILMA FIDELINA DE VEGA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

APELAÇÃO (198) Nº 5004599-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WILMA FIDELINA DE VEGA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do artigo 85, §3º do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano preliminarmente, pelo recebimento no efeito suspensivo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, redução da verba honorária advocatícia e isenção das custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004599-18.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: WILMA FIDELINA DE VEGA CRUZ
Advogado do(a) APELADO: DANILA BALSANI CAVALCANTE - MS18297-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 01/09/1958 completou a idade acima referida em 01/09/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da ficha de atendimento, fornecida pelo Governo Municipal, Secretaria de Saúde (ID. 3736467 - Pág. 12/15), na qual ela foi qualificada profissionalmente como trabalhadora braçal. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 3736469 e 3736488). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **WILMA FIDELINA DE VEGA CRUZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início na data da citação, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
7. O Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5050116-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCLEN ROSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

APELAÇÃO (198) Nº 5050116-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARCLEN ROSA DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação (06.02.2017), por 120 dias. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/09. Sem condenação em custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu, com data prevista de cessação em 13.11.2018.

Em apelação, o INSS argumenta que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5050116-46.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 26.06.1974, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 12.06.2017, atesta que a autora é portadora de hérnia discal, protrusões discais em níveis de L3-L4, L4-L5 e L5-VT, tendinopatia, epicondilite, depressão e obesidade II, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito asseverou que a incapacidade teve início em março/2012.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui vínculos empregatícios, alternados, entre 1992 e 2012 e recebeu o benefício de auxílio-doença de 23.03.2012 a 06.02.2017, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2017, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, segundo a perícia, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir de sua cessação (06.02.2017), eis que incontroverso, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade parcial e permanente, ou seja, com possibilidade de recuperação, segundo a perícia, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir de sua cessação (06.02.2017), eis que incontroverso, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários

advocáticos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento.
V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021704-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DINAH ALVES DE ALMEIDA
SUCEDIDO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A,

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021704-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DINAH ALVES DE ALMEIDA
SUCEDIDO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A,

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão que em fase de cumprimento de sentença, homologou os cálculos apresentados pela exequente, no valor de R\$ 104.261,16, atualizado para 06/2016.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que é devida a aplicação da correção monetária na forma prevista na Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor, conforme restou decidido nas ADI's 4.357 e 4.425. Aduz, outrossim, que há incorreção do cálculo em relação à RMI e RMA.

A agravada apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021704-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: DINAH ALVES DE ALMEIDA
SUCEDIDO: LUIZ CARLOS DE ALMEIDA
Advogado do(a) AGRAVADO: IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO - SP45351-A,

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, com relação à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária fixado na Lei n. 11.960/09, assinalo que razão não assiste ao agravante, haja vista que o título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência, enquanto o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a seguinte tese: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

De igual modo, também não procede a insurgência da autarquia quanto aos valores da RMI e RMA, tendo em vista que, conforme expressamente observado pelo juízo *a quo*, foram apurados em conformidade com a planilha da AGU. Ressalto, ademais, que em momento algum o réu apresentou memória de cálculo da RMI nem de sua evolução, bem como não apontou especificamente qual seria a incorreção dos valores indicados.

Assim, deve ser mantido o cálculo acolhido, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI DE REGÊNCIA - LEI 11.960/09 - ENTENDIMENTO E. STF - JULGAMENTO DO MÉRITO DO RE 870.947/SE - IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DA TR - RMI E RMA.

I - O título judicial em execução determinou a incidência da correção monetária na forma da Lei de regência.

II - O E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, firmou a tese de que: "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Mantida a homologação do cálculo acolhido, no qual foi aplicado o índice de correção monetária em conformidade com as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do mérito do RE 870.947/SE.

IV - Conforme expressamente observado pelo juízo *a quo*, os valores da RMI e RMA foram apurados em conformidade com a planilha da AGU. Ressalte-se que, em momento algum o réu apresentou memória de cálculo da RMI nem de sua evolução, bem como não apontou especificamente qual seria a incorreção dos valores indicados.

V - Agravo de instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000788-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

APELAÇÃO (198) Nº 5000788-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto à correção monetária e juros de mora, bem como a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000788-21.2016.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 01/09/1960 completou a idade acima referida em 01/09/2015.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (71294 - Pág. 6/8), com anotação de contrato de trabalho rural, além de documentos que apontam a residência da autora em fazendas (71294 - Pág. 3/5). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 71314 e 71308). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **SUELI MARIA PEREIRA DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB na data da citação, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000950-58.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000950-58.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária apenas para reconhecer a especialidade do período de 11.07.1991 a 09.12.1992. Considerando que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, houve condenação da parte autora ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, o qual deverá ser corrigido em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, observando-se a previsão contida no artigo 98, § 3º do CPC.

Em sua apelação, o INSS alega, em síntese, não restar demonstrado o exercício de atividade especial, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, bem como a ausência da fonte de custeio.

Embora o autor tenha interposto apelação (ID:3810039), posteriormente peticionou requerendo a desistência do recurso (ID:3810043/44).

Sem apresentação de contrarrazões de ambas as partes, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000950-58.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da desistência do recurso

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela parte autora (ID:3810043/044), nos termos do artigo 998 do CPC/2015, ante a desnecessidade de anuência da parte contrária.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 07.10.1965, o reconhecimento de atividades especiais nos períodos declinados na inicial e, consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo formulado em 30.08.2016.

Ante a desistência do recurso pela parte autora, a controvérsia dos autos limita-se aos termos da sentença impugnada.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Cumpra destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Saliente-se que a extemporaneidade do laudo técnico/PPP não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14.05.2014, DJe 05.12.2014.).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, deve ser mantida a especialidade do período de **11.07.1991 a 09.12.1992 (85dB)**, na empresa Bombril S/A, conforme PPP (ID:3810019), superior ao limite legal estabelecido de 80 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Além disso, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Não há que se falar em correção monetária e juros de mora, por se tratar de sentença declaratória.

Mantidos os honorários advocatícios nos termos do *decisum*.

Diante do exposto, **homologo o pedido do autor de desistência do recurso de apelação e nego provimento à apelação do INSS.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FLAVIANO DE SOUZA PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbada a atividade especial do período de **11.07.1991 a 09.12.1992**, tendo em vista o artigo 497 do Novo.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESISTÊNCIA DO RECURSO. HOMOLOGAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. EPI. INEFICÁCIA. AVERBAÇÃO IMEDIATA.

I – Homologado o pedido de desistência do recurso formulado pela parte autora, nos termos do artigo 998 do CPC/2015.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 14.05.2014, DJe 05.12.2014.).

IV - Mantida a especialidade do período de 11.07.1991 a 09.12.1992 (85dB), na empresa Bombril S/A, conforme PPP, superior ao limite legal estabelecido de 80 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I).

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VI - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

VII - Mantidos os honorários advocatícios nos termos do *decisum*.

VIII - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a imediata averbação do labor especial.

IX - Desistência do recurso pela parte autora homologada. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido do autor de desistência do recurso de apelação do autor e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001562-32.2017.4.03.6114

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: GERALDO EDIO GALINDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A, ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, GERALDO EDIO GALINDO

Advogados do(a) APELADO: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como atividade especial e converter em comum os períodos de 22/01/1979 a 06/06/1985, 18/11/2003 a 31/10/2005 e 01/11/2009 a 30/09/2014. Consequentemente condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição integral do autor desde a data da concessão em 01/12/2014, para corresponder 100% (cem por cento) do salário de benefício, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com alterações trazidas pela Lei nº 9.876/99 e tempo de 45 anos 4 meses e 12 dias. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução do C.JF, descontando os valores recebidos administrativamente. Em face da sucumbência recíproca (art. 86 do CPC), o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, sujeitando-se a execução ao disposto no art. 98, §3º do CPC e o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios à parte autora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor pugna pela reforma parcial da sentença, sustentando que o período de 01.11.2005 a 31.10.2009, no qual esteve exposto a ruído de 85 decibéis, deve ser enquadrado como atividade especial, sendo absurda a alegação de que só poderia ser enquadrado o referido período se fosse superior a 85 decibéis. Requer a transformação da espécie de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial desde a data de entrada do requerimento administrativo, bem como seja a autarquia condenada a pagar os honorários advocatícios.

Por sua vez, o réu, preliminarmente, requer o conhecimento de remessa necessária, por se tratar de sentença ilíquida. No mérito, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade no período delimitado na sentença, vez que não comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, por meio de formulários previdenciários próprios e contemporâneos. Subsidiariamente, requer sejam os honorários advocatícios fixados levando-se em consideração a nova sistemática do CPC, artigo 85, observada a Súmula 111 do STJ, sendo fixados em percentual mínimo, tendo em vista a natureza repetitiva e pouco complexa da causa. Requer, ainda, seja aplicada a TR na correção monetária dos valores em atraso, posto que plenamente em vigor o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, sem qualquer modulação temporal. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor (Id. 4182749), vieram os autos esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo réu (Id's. 4182744 e 4182745).

Da preliminar de remessa oficial tida por interposta

Assiste razão ao réu, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 08.07.1964, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/172.677.971-5, DIB 01.12.2014 - Carta de Concessão de fls. 63), o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01/01/1979 a 06/06/1985 e 18/11/2003 a 30/09/2014. Consequentemente, pleiteia a conversão do seu benefício em aposentadoria especial, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo (01.12.2014). Subsidiariamente, requer a conversão para comum dos períodos especiais eventualmente reconhecidos, condenando-se o réu a revisar a referida aposentadoria, majorando o valor da renda mensal inicial desde a data do requerimento administrativo.

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no período de 30.10.1985 a 05.03.1997, conforme contagem administrativa de fls. 52/54, restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 22/01/1979 a 06/06/1985 (*Jose Murilia Bozza Com. e Ind. Ltda; PPP de fls. 24/26 – 87 decibéis*), 18/11/2003 a 31/10/2005 (*Mercedes-Benz do Brasil Ltda; PPP fls. 28/31 – 86 decibéis*) e 01/11/2009 a 30/09/2014 (*Mercedes-Benz do Brasil Ltda; PPP fls. 28/31 – 86,4 decibéis*), agente nocivo previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999.

Também deve ser reconhecida a especialidade do labor desempenhado no período de 01.11.2005 a 31.10.2009 (*Mercedes-Benz do Brasil Ltda; PPP fls. 28/31 – 85 decibéis*), agente nocivo previsto no código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999, sendo irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 85 decibéis ou acima de 85 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Portanto, com o reconhecimento do período cravado neste acórdão, como de atividade especial, a parte interessada alcança o total de 28 anos, 07 meses e 03 dias de atividade exclusivamente especial até 01.12.2014, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, mantenho o termo inicial da conversão de seu benefício em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (01.12.2014; fls. 52/54), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **acolho a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta**, bem como **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.11.2005 a 31.10.2009, totalizando 28 anos, 07 meses e 03 dias de tempo de serviço especial até 01.12.2014. Consequentemente, condeno o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se "e-mail" ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERALDO EDIO GALINDO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **convertido** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/172.677.971-5) em **APOSENTADORIA ESPECIAL**, mantendo-se a DIB em 01.12.2014, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o artigo 497 do CPC/2015.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONVERSÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Assiste razão ao réu, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Considera-se prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VI - Relativamente ao intervalo de 01/11/2005 a 31/10/2009, é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 85 decibéis ou acima de 85 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

VII - Mantido o termo inicial da conversão de seu benefício em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Ante a sucumbência mínima da parte autora, honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

X - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a conversão imediata do benefício em aposentadoria especial, observada a prescrição quinquenal.

XI - Preliminar do réu acolhida. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, negar provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta, bem como dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028792-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IVANIL ALVES BALDUINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANIL ALVES BALDUINO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028792-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IVANIL ALVES BALDUINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANIL ALVES BALDUINO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade dos períodos de 02.01.1986 a 20.10.1991, 01.08.1992 a 05.03.1999 e 01.09.1999 a 28.02.2003, convertendo-os em comuns. Em consequência, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde o último indeferimento administrativo, calculado na forma do art. 29-C, I, da Lei 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente contadas do vencimento da parcela e juros de mora de meio por cento ao mês, desde a citação. Houve condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo, o INSS em apelação, inicialmente, pleiteia que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, alega não restar demonstrado o exercício de atividade especial, sendo que a utilização de equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora, observem o regramento descrito pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, o autor, em sede de apelação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (26.09.2016).

Com apresentação de contrarrazões das partes, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028792-97.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IVANIL ALVES BALDUINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IVANIL ALVES BALDUINO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo as apelações interpostas pela parte autora e pelo réu.

Busca o autor, nascido em 06.03.1953, o reconhecimento de atividade especial laborado nos períodos declinados na inicial e, conseqüentemente, a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculada sem aplicação do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C, I, da Lei nº 8.213/91, a contar da data do requerimento administrativo (26.09.2016).

Inicialmente, saliento que a questão relativa à remessa oficial, arguida pelo réu, resta prejudicada, tendo em vista que a sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição de forma expressa pelo Juízo *a quo*.

Anoto, ainda, que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de **17.05.2007 a 10.09.2008**, conforme contagem administrativa (ID:4525624), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Cumpra destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, com o objetivo de comprovar a especialidade do labor declinado na inicial, o autor trouxe aos autos os seguintes documentos: CTPS, PPP e Processo Administrativo.

Assim, devem ser mantidas as especialidades dos períodos de **02.01.1986 a 20.10.1991** (91,35dB), **01.08.1992 a 05.03.1999** (91,35dB), **01.09.1999 a 28.02.2003** (90,45dB), conforme PPP (ID:4525613 e 4525624), por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido de 80 e 90 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Também deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

Ressalte-se que o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Ademais, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que o autor perfaz mais de 30 anos de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei n.º 8.213/91, restando, pois, incontroverso (ID:4525624).

Desta feita, convertidos os períodos de atividades especiais, reconhecidos na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais incontroversos, o autor totalizou **20 anos, 8 meses e 15 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 37 anos, 03 meses e 13 dias de tempo de contribuição até 26.09.2016** data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Cumpra observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "*as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade*" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando o autor **37 anos, 03 meses e 13 dias de tempo de serviço até 26.09.2016**, conforme contagem efetuada em planilha, e contando com **63 anos e 06 meses** de idade na data do requerimento administrativo (26.09.2016), atinge **100,75 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo formulado em 26.09.2016 (ID:4525624), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 15.09.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Havendo recurso de ambas as partes, mantenho os honorários advocatícios na forma fixada em sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Em consulta ao Sistema único de Benefícios – DATAPREV, verifica-se que o INSS implantou administrativamente o benefício de Aposentadoria por Idade (NB 41/183.308.759-0, DIB: 13.03.2018). Assim, a época da liquidação de sentença deverá optar pela aposentadoria judicial ou administrativa, se optar pelo benefício judicial deverão ser compensados os valores recebidos em sede administrativa.

Ainda que o autor opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre a data do primeiro requerimento administrativo (26.09.2016) e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação (13.03.2018), considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido: AgRg no REsp 1522530/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T, j. 20.08.2015, DJe 01.09.2015, AgRg no REsp n. 1160520/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, 6ª T; j. 06.08.2013; DJe 06.05.2014.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (26.09.2016), e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para determinar que os juros de mora sejam calculados na forma explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos em sede administrativa, quando deverá optar pelo benefício que reputar mais vantajoso.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. INEFICÁCIA. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OPÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

I - A questão relativa à remessa oficial, arguida pelo réu, resta prejudicada, tendo em vista que a sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição de forma expressa pelo Juízo *a quo*.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - Mantidas as especialidades dos períodos de 02.01.1986 a 20.10.1991 (91,35dB), 01.08.1992 a 05.03.1999 (91,35dB), 01.09.1999 a 28.02.2003 (90,45dB), conforme PPP, por exposição a ruído acima do limite legal estabelecido de 80 e 90 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

VI - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VII - Deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

VIII - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

IX - O autor totaliza 37 anos, 03 meses e 13 dias de tempo de serviço até 26.09.2016, e contando com 63 anos e 06 meses de idade na data do requerimento administrativo (26.09.2016), atinge 100,75 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

X - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo formulado em 26.09.2016, momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 15.09.2017.

XI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

XII - Havendo recurso de ambas as partes, honorários advocatícios mantidos na forma fixada em sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XIII - Em liquidação de sentença caberá ao autor optar entre o benefício judicial objeto da presente ação ou o benefício administrativo. Ainda que o autor opte por continuar a receber o benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, fará jus ao recebimento das parcelas vencidas entre a data do primeiro requerimento administrativo e a data imediatamente anterior à concessão administrativa da jubilação, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

XIV - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5048177-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDA AMBROSIO DA SILVA CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (10.08.2016). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo IPCA-E e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em apelação o INSS aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, tendo em vista a doença da autora ser preexistente à sua filiação ao RGPS. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo, juros e correção monetária calculados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como que sejam descontados os valores em período concomitante com o trabalho.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5048177-31.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: FERNANDA AMBROSIO DA SILVA CAMPOS
Advogado do(a) APELADO: EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN - SP215451-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da autarquia.

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 06.07.1980, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar

incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial realizado em 24.10.2017, atesta que a autora é portadora de transtorno depressivo ansioso e epilepsia convulsiva, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito sugeriu afastamento por 6 meses.

Verifica-se das informações do CNIS que a autora possui recolhimentos (valor mínimo), alternados, entre março/2007 e julho/2018, tendo sido ajuizada a presente ação em outubro/2016, restando preenchidos os requisitos concernentes ao cumprimento da carência, bem como de manutenção da qualidade de segurado para concessão do benefício em comento.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua reafiliação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (10.08.2016), quando já estavam preenchidos os requisitos para concessão do benefício. Tendo em vista a conclusão pericial, fixo o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial, não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o parcial provimento da apelação do INSS e da remessa oficial tida por interposta, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo final do benefício em seis meses após o presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Fernanda Ambrosio da Silva Campos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de auxílio-doença, com **DIB em 10.08.2016**, e termo final após seis meses da data do presente julgamento, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do NCPC/2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE. PREEXISTÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E FINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECOLHIMENTOS POSTERIORES AO TERMO INICIAL. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua reafiliação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

III - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, constatada a sua incapacidade total e temporária para o trabalho, ou seja, com possibilidade de recuperação, entendo ser irreparável a r. sentença que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal..

IV - Termo inicial do benefício de auxílio-doença mantido a partir do requerimento administrativo, com o termo final em seis meses após o acórdão, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

V - O fato de a autora possuir recolhimentos posteriores ao termo inicial, não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

VI - Ante o parcial provimento da remessa oficial tida por interposta e da apelação do INSS, mantidos os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VII - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VIII - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5021814-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: TATIANE APARECIDA JUSTINA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: VITOR DUARTE PEREIRA - SP0213075N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5021814-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: TATIANE APARECIDA JUSTINA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: VITOR DUARTE PEREIRA - SP0213075N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para reconhecer que a parte autora preenche o requisito do período de carência. Julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação da parte autora em verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5021814-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: TATIANE APARECIDA JUSTINA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: VITOR DUARTE PEREIRA - SP0213075N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.09.1991, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 07.03.2017, revela que a autora apresenta epilepsia, em tratamento regular, sem comprovação ou sinais de crises recentes. Apontou incapacidade de forma temporária no período de 25.04.2016 a 25.10.2016.

Destaco que a autora possui vínculo laboral de 24.04.2015 a 02.06.2018 e a partir de 13.08.2018 até os dias atuais, e recebeu benefício de auxílio-doença de 01.12.2016 a 24.05.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2016.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa no período de 25.04.2016 a 25.10.2016, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O benefício é devido no período de 25.04.2016 a 25.10.2016, conforme conclusões da perícia médica.

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas entre o termo inicial e termo final do benefício, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença no período de 25.04.2016 a 25.10.2016. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas entre o termo inicial e o termo final do benefício.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. LAUDO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa no período de 25.04.2016 a 25.10.2016, não há como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - O benefício é devido no período de 25.04.2016 a 25.10.2016, conforme conclusões da perícia médica.

III - Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

IV - Verba honorária fixada em 15% do valor das prestações vencidas entre o termo inicial e termo final do benefício, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

V- As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5039475-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCELINO - SP95123-N

APELAÇÃO (198) Nº 5039475-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCELINO - SP95123-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de atividade rural laborado na Fazenda União, de 01.04.84 a 16.01.85, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as próprias despesas processuais e com o pagamento de honorários ao advogado da parte contrária, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se, em relação ao autor, a gratuidade processual concedida.

Em suas razões de apelação, o sustenta o INSS, em síntese, a ausência de interesse de agir, tendo em vista que, conforme apontado na contestação, o autor já havia obtido administrativamente o reconhecimento do período de 01.04.1984 a 16.01.1985, conforme contagem administrativa constante dos autos, não perfazendo, contudo, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria almejada. Requer, assim, seja reconhecida a carência de ação em relação ao reconhecimento do período apontado na r. sentença e, por conseguinte, a total improcedência da ação, com a fixação do ônus sucumbencial integralmente para a parte recorrida

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5039475-96.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FRANCELINO - SP95123-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação do réu.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 04.06.1964, o reconhecimento do período de atividade rural de 01.04.1984 a 16.01.1985 e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 11.10.2016.

Tendo em vista que a sentença limitou-se a reconhecer o período de atividade rural no intervalo de 01.04.1984 a 16.01.1985, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo interposição de recurso pelo autor, a controvérsia cinge-se a tal questão.

Observa-se, contudo, com relação ao referido interregno, que carece o demandante de interesse de agir, uma vez que já foi reconhecido administrativamente, conforme contagem administrativa efetuada pela autarquia quando da formulação do requerimento administrativo efetuado em 11.10.2016, contando, inclusive, dos dados do CNIS, de modo que deve ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI do CPC, no que tange ao reconhecimento do período de 01.04.1984 a 16.01.1985.

Por força da sucumbência integral, condenado o demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação do INSS** para declarar extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV e V, do CPC, com relação ao pedido de reconhecimento do período de atividade rural de 01.04.1984 a 16.01.1985.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Reconhecida a extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, por falta de interesse de agir, referente ao período de 01.04.1984 a 16.01.1985, uma vez que já houve o reconhecimento administrativo.

II - Condenado o demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III - Apelação do INSS provida. Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do atual CPC, em relação ao pedido de reconhecimento do período de atividade rural.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001880-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: LUIS CARLOS DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001880-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIS CARLOS DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001880-63.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: LUIS CARLOS DA SILVA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Advogado do(a) APELADO: MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO - MS10197-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos, no caso de trabalhador rural (artigo 48, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91).

No presente caso, tendo a autora nascido em 10/03/1955, implementou o requisito idade em 10/03/2010.

A carência é de 174 (cento e setenta e quatro) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2010 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, conclui-se que a parte autora demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural, nos períodos mencionados na carteira profissional e conforme os documentos extraídos do banco de dados da previdência social – CNIS (ID. 1857130, pag. 12/30 e 50/61); presumindo-se, de forma absoluta, exclusivamente quanto a ela, que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Assim, a parte autora demonstrou contar com número superior à carência exigida.

No presente caso, insta salientar que dúvidas não há de que o autor deve ser enquadrado como rurícola, não tendo relevância o fato de os vínculos em sua CTPS terem sido, em grande parte, na função de "capataz".

A Lei nº 5.889/73, ao conceituar o trabalhador rural, assim estabelece, em seu art. 2º:

"Empregado rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário."

A propósito, diz Francisco Antônio de Oliveira, em sua obra "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 49, em comentário ao art. 7º, da CLT, que:

"É empregado rural, não só o colono, o meeiro, o parceiro, mas também aqueles trabalhadores que de alguma forma concentram seus esforços laborais em prol da finalidade explorada, v.g., tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas, capataz, administradores, fiscais, etc."

"Na verdade, não é apenas quem presta serviços em prédio rústico ou propriedade rural que será considerado empregado rural. O empregado poderá prestar serviços no perímetro urbano da cidade e ser considerado trabalhador rural. O elemento preponderante, por conseguinte, é a atividade do empregador. Se o empregador exerce atividade agroeconômica com finalidade de lucro, o empregado será rural, mesmo que trabalhe no perímetro urbano da cidade".

Assim, não só os que habitualmente se ocupam com o arado da terra são considerados como empregados rurais. Também são considerados como tais, aqueles que exercem atividades que embora não sejam específicas à lavoura, convergem diretamente para a produção agrária, como se verifica com aqueles que nas fazendas trabalharam como tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas pelos rurícolas e produção pelos mesmos obtida, fiscais e administradores, os quais exercem suas funções inteiramente vinculadas à agricultura ou pecuária.

Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como "capataz" é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

No que tange às anotações referentes a vínculo empregatício na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seu empregador e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi empregado rural, com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tomado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATORIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.
2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.
3.
4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário." (REsp nº 554068/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, p. 378).

Por fim, cumpre salientar que, na espécie, é certo que ocorreu a perda da qualidade de segurado da parte autora entre os seus períodos de filiação à Previdência Social, bem como não mais ostentava a qualidade de segurada quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação, porque já decorrido o prazo do artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.

1. Seguindo os rumos fixados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.
 2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de 1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.
 3. Recurso especial não conhecido" (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);
- "PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI N.º 8.213/91.**
1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.
 2. Precedentes.
 3. Recurso especial conhecido e provido" (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).
- É de se ressaltar que tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei n.º 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.
2. A parte autora demonstrou que esteve filiada à Previdência Social, como empregada rural, nos períodos mencionados na carteira profissional; presumindo-se, de forma absoluta, exclusivamente quanto a ela, que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Assim, a parte autora demonstrou contar com a carência exigida.
3. O empregado que presta seus serviços no campo como capataz é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural. O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.
4. Desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rural.
5. Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha-se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5043600-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIA SILVA DE OLIVEIRA DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5043600-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIA SILVA DE OLIVEIRA DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, com fulcro nos artigos 332, II e 487, I, ambos do CPC/2015, julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária através da qual a autora objetiva a renúncia de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com o cômputo das contribuições vertidas após a jubilação, para fins de concessão de benefício mais vantajoso, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais. Não houve condenação em honorários advocatícios, pois incabíveis na espécie.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega, em síntese, que a renúncia ou desaposentação pode existir em qualquer regime previdenciário, tendo por objetivo liberar o tempo de contribuição utilizado para a aquisição da aposentadoria para seu aproveitamento em novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema, computando-o juntamente com o tempo posterior à inativação, em virtude da continuidade da atividade laborativa. Sustenta a desnecessidade da devolução dos valores recebidos durante a jubilação, pugnando pela concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, nos termos pleiteados na petição inicial.

Sem a apresentação de contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5043600-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIA SILVA DE OLIVEIRA DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Consoante se deduz dos autos, a autora é titular de aposentadoria por tempo de contribuição desde 03.06.2011 (fls. 01/06 do ID Num. 5671582).

A parte autora, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito ao deferimento de benefício mais vantajoso.

A princípio, o tema da desaposentação mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo pudesse ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, esta 10ª Turma vinha entendendo que o ato de renunciar ao benefício não envolveria a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

Todavia, o E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ' desaposentação ', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, concluindo pela inviabilidade do recálculo do valor da aposentadoria por meio da chamada desaposentação, impondo-se, assim, a improcedência do pedido.

Considerando que a autora não é beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica ela condenada a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Conforme os §§ 2º e 8º do art. 85 do novo do CPC, atentando-se para a importância da causa, a natureza da demanda, o princípio da razoabilidade, bem como respeitando o exercício da nobre função e o esforço despendido pelo ilustre Defensor da parte autora, na espécie, mostra-se razoável a fixação de honorários advocatícios em 20% sobre o valor dado à causa. Neste sentido: AC 00061875320154036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017; APELREEX 00020319820144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da autora.** Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO INADMITIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A princípio, o tema da desaposentação mostrava-se controvertido, havendo decisões de Tribunais, às quais me filiava, no sentido de que, possuindo o direito ao benefício de aposentadoria nítida natureza patrimonial, podendo, por conseguinte, ser objeto de renúncia, o art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

II - O E. STF, em 26.10.2016, no julgamento do Recurso Extraordinário 661256, com repercussão geral reconhecida, na forma prevista no art. 1.036 do CPC de 2015 (artigo 543-B, do CPC de 1973), assentou o entendimento de que No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ' desaposentação ', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991.

III - Conforme os §§ 2º e 8º do art. 85 do novo do CPC, atentando-se para a importância da causa, a natureza da demanda, o princípio da razoabilidade, bem como respeitando o exercício da nobre função e o esforço despendido pelo ilustre Defensor da parte autora, na espécie, mostra-se razoável a fixação de honorários advocatícios em 20% sobre o valor dado à causa (AC 00061875320154036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017; APELREEX 00020319820144036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016.).

IV - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000118-46.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: ANTONIO CANDIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MSS267-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000118-46.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO CANDIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MSS267-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnano pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, redução da verba honorária advocatícia, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000118-46.2017.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO CANDIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: CARLOS NOGAROTTO - MSS267-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 02/03/1953 completou a idade acima referida em 02/03/2013.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, da certidão eleitoral e da escritura pública (383227 - Pág. 1, 8/10), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 383232, 383233 e 383234). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de ANTONIO CANDIDO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB em 01/04/2013, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, com fundamento no artigo 497 do Novo CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
7. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022236-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DIAS BARBOSA
Advogados do(a) AGRAVADO: SUZANA MACHADO LOPES CORBANO - SP338297, JOSE LUIS DE BRITO - SP292791

RELATÓRIO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença, em que o d. Juiz a quo determinou o restabelecimento do benefício por incapacidade, no prazo máximo de cinco dias, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 500,00, limitado a R\$ 10.000,00.

Busca o ora agravante a reforma da r. decisão, porquanto a data da cessação do benefício de auxílio-doença foi fixada nos termos dos parágrafos 8º e 9º do art. 60 da Lei 8.213/91, incluídos pela Lei 13.457/2017. Alega que, diante da ausência de requerimento de prorrogação do benefício junto ao INSS, o mesmo foi cessado em 26.04.2018, em razão do instituto denominado “alta programada”. Sustenta que o prazo para cumprimento da determinação, bem como a multa diária fixada, não observam a razoabilidade. Consequentemente, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, seja afastada a determinação de restabelecimento da benesse. Subsidiariamente, requer seja fixado prazo razoável para o cumprimento da decisão judicial, sendo afastada, ainda, eventual fixação de pena de multa diária antes do efetivo descumprimento da decisão.

Em despacho inicial, foi concedido efeito ativo ao agravo.

Embora devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022236-06.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DIAS BARBOSA
Advogados do(a) AGRAVADO: SUZANA MACHADO LOPES CORBANO - SP338297, JOSE LUIS DE BRITO - SP292791

VOTO

Da análise dos autos, verifica-se que, em demanda judicial anterior, o INSS foi condenado a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, com termo inicial em 17.03.2015 (data da decisão monocrática), em razão de incapacidade laboral provocada pelo quadro de trombose venosa profunda, associada a tromboembolismo pulmonar.

Posteriormente, a interessada recebeu comunicação administrativa informando que o referido benefício seria cessado a partir de 15.05.2017, motivo pelo qual ajuizou nova demanda, de que ora se trata, requerendo a concessão de tutela de urgência e o imediato restabelecimento da benesse. *Pari passu*, em cumprimento à tutela de urgência, a autarquia previdenciária noticiou a implantação do benefício (NB: 31/610.144.718-2), com DIB em 17.03.2015 e DCB em 26.04.2018 (fl. 135 dos autos principais).

Decorrido o prazo relativo à alta-programada e cessado, novamente, o benefício, o magistrado *a quo* prolatou nova decisão, ora guerreada, determinado o restabelecimento do benefício previdenciário, no prazo de cinco dias, sob pena de aplicação de multa diária.

Como cediço, nos termos do artigo 60, § 9º, da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 13.457/2017, a autarquia previdenciária, na ausência de fixação de prazo para duração do benefício de auxílio-doença, procederá a respectiva cessação após decorrido o prazo de 120 (cento e vinte) dias, contado da data da respectiva concessão ou reativação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS. Por outro lado, correto afirmar que o caput do referido disposto impõe a concessão da referida benesse ao segurado enquanto ele permanecer incapaz.

No caso em apreço, os documentos médicos acostados aos autos principais, datados de setembro de 2017 e março/abril de 2018 (fls. 94/95 e 141/163 dos autos principais), demonstram que a autora mantém seu quadro clínico relativo à trombose venosa profunda em membro inferior direito, sendo de rigor a manutenção do benefício de auxílio-doença.

Noutro giro, entendo que multa diária imposta à entidade autárquica pelo Juízo a quo, correspondente a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

Outrossim, amplio o prazo para cumprimento da decisão judicial para 20 (vinte) dias.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS** apenas para reduzir a multa diária para 1/30 do valor do benefício em discussão e para ampliar de 05 (cinco) para 20 (vinte) dias o prazo para restabelecimento da aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação supramencionada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO JUDICIAL - MULTA DIÁRIA - REDUÇÃO – PRAZO PARA RESTABELECIMENTO – AMPLIAÇÃO.

I - A autarquia previdenciária tem a prerrogativa de submeter a exames periódicos de saúde o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez, ainda que o referido benefício tenha sido concedido judicialmente, consoante dispõe os artigos 43, § 4º e 101, ambos da Lei nº 8.213/91. Na hipótese de restar comprovada a reabilitação profissional do interessado, o INSS tem o poder-dever de efetuar o cancelamento do benefício por incapacidade, sem que tal ato configure arbitrariedade.

II – No caso dos autos, não restou comprovada, por ora, a recuperação da capacidade laborativa da segurada, tampouco a modificação dos fatos e questões fixados no juízo de conhecimento, devendo, por essa razão, ser mantido o restabelecimento do benefício por incapacidade à parte agravada.

III – Não obstante, a multa diária imposta à entidade autárquica pelo Juízo a quo, correspondente a R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso é excessiva, impondo-se sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso. Ampliado, também, o prazo para restabelecimento do benefício para 20 (vinte) dias.

IV – Agravo de Instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000107-17.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANA CARNEIRO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: REGIS SANTIAGO DE CARVALHO - MS11336-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela nulidade da sentença, ante a ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial, correção monetária e juros de mora, bem como a redução da verba honorária advocatícia.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, haja vista que tempestivos, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, ressaltando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, caput e § 1º, inciso V, do referido código).

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, pois apesar de sucinta apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que deparar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p. 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 11/04/1957 completou a idade acima referida em 11/04/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente nas cópias da certidão de casamento e de matrícula de imóvel rural (ID. 383013 - Pág. 16 e 383014 - Pág. 1/4), nas quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido" (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 383005 e 383006). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante a verba honorária advocatícia, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos arts. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
8. Preliminar rejeitada e apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000617-95.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: ALEXANDRE BUENO RODRIGUES
Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer como especial o intervalo de 07.07.1992 a 31.07.2017. Condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (31.07.2017). Juros moratórios fixados à razão de 1% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. Correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Sem custas. Concedeu a tutela de evidência, para determinar a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de inconformismo recursal, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade no período delimitado em sentença, porquanto indevido o enquadramento especial por exposição à eletricidade para período posterior a 05.03.1997. Assevera que não restou demonstrada a sujeição a agentes nocivos, de modo habitual e permanente, por meio de formulários previdenciários próprios. Argumenta que os intervalos em que o interessado permaneceu em gozo de benefício por incapacidade não podem ser computados como tempo de serviço especial. Alega que a utilização eficaz de EPI é apta a neutralizar os efeitos agressivos dos fatores de risco, o que implica na ausência de fonte custeio para concessão do benefício almejado, vez que não houve recolhimento adicional ao SAT. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por meio de informação de id's 4872479, a autarquia previdenciária noticiou a implantação do benefício de aposentadoria especial (NB: 46/184.967.962-0, com DIB em 31.07.2017), em cumprimento à determinação judicial.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 11.10.1973, o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 07.07.1992 a 31.07.2017. Consequentemente, pleiteia pela concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (31.07.2017; id's 4872466; pg. 02).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já entendeu pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade (*Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin*).

Com o objetivo de comprovar a prejudicialidade do labor desempenhado na *Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo*, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário (id's 487267; pgs. 02/03) que aponta o exercício dos cargos de eletricitista de manutenção, oficial eletricitista de manutenção e oficial de manutenção, com exposição à tensão elétrica superior a 250 volts, no interregno controverso de 07.07.1992 a 31.07.2017.

Saliento que, ao contrário do que alegado pelo INSS, o interessado não esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário durante o mencionado contrato de trabalho, conforme se constata do CNIS de id's 4872474-56.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no referido intervalo de 07.07.1992 a 31.07.2017, eis que o interessado permaneceu exposto à eletricidade acima de 250 volts, com risco à sua integridade física.

Cumprido ressaltar que, em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro responsável pela avaliação das condições de trabalho, como também carimbo e assinatura do responsável legal da empresa, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Noutro giro, saliente-se que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, os quais regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Desta feita, somados o mencionado período de atividade especial, o autor totaliza **25 anos e 25 dias de atividade exclusivamente especial até 31.07.2017**, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial previsto no artigo 57, *caput*, da Lei 8.213/1991.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (31.07.2017), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 26.01.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência. Quanto aos juros moratórios será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Diante da ausência de trabalho adicional por parte do patrono da parte autora em grau recursal, mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento), entretanto fixo a respectiva base de cálculo sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu. Dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer que os juros de mora deverão observar o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, bem como para fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. TENSÃO ELÉTRICA. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, já entendeu pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição à eletricidade (*Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin*).

IV - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

VI - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência. Quanto aos juros moratórios será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Mantido o percentual dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento), entretanto a respectiva base de cálculo deve incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII – Apelação do réu improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu e dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010081-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANESIO MONTANARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010081-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANESIO MONTANARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de acórdão que negou provimento ao seu agravo de instrumento.

O embargante, em suas razões, requer, preliminarmente, a manifestação da parte autora sobre proposta de acordo. Quanto ao mérito, alega a existência de obscuridade, contradição e omissão no referido julgado, porquanto é devida a aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Lei nº 11.960/2009, uma vez que referido normativo continua em pleno vigor. Esclarece que não desconhece o novo julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em setembro de 2017, no qual o E. STF entendeu pela inconstitucionalidade do referido normativo no que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública, todavia, destaca que o julgado ainda não transitou em julgado, tampouco definiu critérios para modulação de seus efeitos. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Embora devidamente intimada, a parte autora não apresentou manifestação acerca da oposição do presente recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010081-68.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: ANESIO MONTANARI
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

VOTO

Da preliminar

Prejudicada a proposta de acordo apresentada pelo embargante, tendo em vista que a parte autora quedou-se inerte, embora devidamente intimada.

Do mérito

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Este não é o caso dos autos.

Com efeito, destaco que, em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

Assim sendo, há que prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

Ressalto que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

Saliento, por fim, que os embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

Ante o exposto, **julgo prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE ACORDO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - Prejudicada a preliminar arguida pelo embargante, tendo em vista que a parte autora quedou-se inerte quanto à proposta de acordo, embora devidamente intimada.

II - Em novo julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "*o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

III - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado no acórdão embargado, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

IV - Não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

V - Preliminar prejudicada. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicada a preliminar arguida e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000712-94.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIRO RAIMUNDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000712-94.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ADEMIRO RAIMUNDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: RAFAELA CRISTINA DE ASSIS AMORIM - MS15387-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora, bem como a redução da verba honorária advocatícia e isenção das custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de Benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, bóia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a parte autora nascido em 01/06/1954 completou a idade acima referida em 01/06/2014.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do genitor da parte autora, consistente nas cópias notas fiscais de produtor rural, comprovantes de aquisição de vacina anti-afosa e de declaração retificadora de rebanho bovino (ID. 66877 - Pág. 5/16). Tal documentação constitui início de prova material para a comprovação do trabalho rural da autora, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível ao filho a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela o seguinte fragmento de ementa:

"A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural." (AGA nº 618646, Relator Ministro GILSON DIPP, J. 09/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 424).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora sempre exerceu atividade rural (ID 66896, 66886 e 66879). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

No que tange ao pagamento de custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Todavia, no Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencedora, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, § 1º, DA LEI 8.213/91. LEI 11.718/08. REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de anos de implementação do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.
2. A regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010, apenas foram fixados novos critérios para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.
3. Os segurados especiais, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus à aposentadoria por idade rural, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios.
4. A prova testemunhal que corrobore início de prova material é suficiente para a comprovação do trabalho rural, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil/2015.
6. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
7. No Estado do Mato Grosso do Sul a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil/73 (art. 91 do CPC/2015). Observando-se que, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do Código de Processo Civil (art. 91 do CPC/2015), não estando obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5003437-22.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILDA VEIGA
Advogados do(a) APELADO: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909-A, TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

APELAÇÃO (198) Nº 5003437-22.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILDA VEIGA
Advogados do(a) APELADO: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909-A, TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela autarquia previdenciária em face de sentença de procedência do pedido de concessão de salário-maternidade, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, no valor de um salário mínimo por mês, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, desde a data do parto, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, sustentando a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a isenção das custas, bem como a alteração da forma de incidência dos juros e da correção monetária.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e o arbitramento de honorários de sucumbência recursal, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório

APELAÇÃO (198) Nº 5003437-22.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: GENILDA VEIGA
Advogados do(a) APELADO: RUDIMAR JOSE RECH - MS3909-A, TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação do INSS, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Marcos Fernando Veiga, ocorrido em 13/04/2011, conforme certidão de nascimento (Id 1398059 - fl. 6).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n.º 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n.º 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 3.265/99, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29".

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora volante ou boia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boia-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado." (AC n.º 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Oportuno ressaltar que a parte autora apresentou início de prova material da condição de rurícola, consubstanciado nas cópias da certidão de nascimento de suas filhas (Id. 1398059 - fls. 8 e 9), nas quais foi qualificada como agricultora. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Oportuno ressaltar que o reconhecimento de atividade rural não se limita ao ano do documento juntado aos autos, podendo ser ampliado o alcance da eficácia probatória, desde que corroborado pela prova testemunhal. Orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar, sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 8/2008, o Recurso Especial 1348633/SP.

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contradições, que a parte autora exerceu atividade no período que antecedeu o nascimento de seu filho (Id. 1398060 e 1398061). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nessas condições, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser mantido.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora, se aplica a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Por fim, não tem interesse recursal a autarquia previdenciária quanto ao pedido de exclusão das custas, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, NO TOCANTE ÀS CUSTAS PROCESSUAIS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Em se tratando de trabalhadora rural, comprovado o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao parto ou requerimento do benefício, por meio de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, tem direito a parte autora ao recebimento do salário-maternidade.
- O reconhecimento de atividade rural não se limita ao ano do documento juntado aos autos, podendo se ampliado o alcance da eficácia probatória, desde que corroborado pela prova testemunhal (REsp 1348633/SP).
- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
- Não tem interesse recursal a autarquia previdenciária quanto ao pedido de exclusão das custas, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo.
- Majorados os honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
- Apelação do INSS, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu **NÃO CONHECER DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, NO TOCANTE ÀS CUSTAS PROCESSUAIS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5002245-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELAÇÃO (198) Nº 5002245-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder à parte autora o benefício pleiteado, por 120 (cento e vinte) dias, desde a data do parto, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das prestações vencidas.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interps recurso de apelação requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de início de prova material. Subsidiariamente, pugna pela redução dos honorários.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5002245-54.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: IVONE GONCALVES DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Pleiteia a parte autora a concessão de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seu filho Breno Claudionor da Silva, ocorrido em 16/02/2011, conforme certidão de nascimento (Id. 716326 - fl. 9).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 10.710/03.

Para a segurada empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, o benefício do salário-maternidade independe de carência (artigo 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91).

Somente para a segurada contribuinte individual e para a segurada facultativa é exigida a carência de 10 (dez) contribuições mensais, de acordo com o artigo 25, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com a redação conferida pela Lei n.º 9.876, de 26/11/99.

No que tange à segurada especial, embora não esteja sujeita à carência, somente lhe será garantido o salário-maternidade se lograr comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao do início do benefício. É o que se permite compreender do disposto no artigo 25, inciso III, combinado com o parágrafo único do artigo 39, ambos da Lei n.º 8.213/91. A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto n.º 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto n.º 3.265/99, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.*"

Inexigível da autora a comprovação da carência, correspondente ao recolhimento de 10 (dez) contribuições, uma vez que a mesma, como trabalhadora volante ou boa-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, e, em consequência, a comprovação do recolhimento das contribuições está a cargo do seu empregador, incumbindo ao INSS a respectiva fiscalização.

Nem se diga que o boa-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do boa-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Esta Corte Regional Federal já decidiu que "*A exigência da comprovação do recolhimento das contribuições, na hipótese do boa-fria ou diarista, não se impõe, tendo em vista as precárias condições em que se desenvolve o seu trabalho. Aplica-se ao caso o mesmo raciocínio contido nos arts. 39, I, e 143 da Lei 8213/91, sendo suficiente a prova do exercício de atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida para a concessão do benefício vindicado.*" (AC n.º 453634/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 04/12/2001, DJU 03/12/2002, p. 672). No mesmo sentido, outro precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, boa-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).

Enfim, para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou boa-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

No caso dos autos, a requerente apresentou início de prova material de sua condição de rurícola, consubstanciado na cópia da certidão de nascimento de seu filho (Id 716326 - fl. 9), na qual ela e o pai da criança foram qualificados como lavradores. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"*As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*" (REsp n.º 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade no período que antecedeu o nascimento de seu filho (Id 716324 e 716325). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nessas condições, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser mantido.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à base de cálculo da verba honorária, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em se tratando de trabalhadora rural, comprovado o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, nos dez (10) meses anteriores ao parto ou requerimento do benefício, por meio de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, tem direito a parte autora ao recebimento do salário-maternidade.

2. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Código de Processo Civil.

3. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5004934-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CORNELIA PAVAO
Advogado do(a) APELANTE: WILMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5004934-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CORNELIA PAVAO
Advogado do(a) APELANTE: WILMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), ressalvada sua condição de beneficiária de assistência judiciária gratuita.

A parte autora interps recurso de apelação, alegando nulidade da sentença em razão da ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, cerceamento de defesa ante a ausência de contraditório, uma vez que não foi oportunizada a manifestar acerca da contestação e dos documentos apresentados pela autarquia, bem como a não produção de prova testemunhal. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5004934-37.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CORNELIA PAVAO
Advogado do(a) APELANTE: WILMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Em que pese, o Ministério Público em primeira instância, tenha manifestado somente em relação à intimação da parte autora acerca do laudo pericial (Id 4521514 - fls. 68/70), sem ofertar parecer quanto ao mérito, não se verificou qualquer nulidade, considerando a inexistência de prejuízo às partes ou ao andamento do processo, bem como a ausência de interesse de menor, tampouco de incapaz, somado ao fato de que já houve manifestação do *parquet* federal em segunda instância que assim observou: *"Inicialmente, de notar que não houve intervenção do Ministério Público em primeiro grau acerca do mérito da demanda. Embora se trate de violação a expressa disposição legal, mas em prestígio à celeridade processual e diante da inexistência de prejuízo insanável, deixa-se de suscitar a ocorrência de nulidade, a qual se supera com a presente intervenção."*, opinando favoravelmente à sentença proferida, negando-se provimento à apelação da parte autora.

Não resta caracterizado cerceamento de defesa o fato de não ter se manifestado acerca dos documentos trazidos pelo INSS em sua contestação, eis que os extratos do CNIS apresentados não foram a causa do indeferimento do benefício.

No mais, também não configura cerceamento de defesa a ausência de oitiva de testemunhas, uma vez que houve intimação das partes para manifestação acerca do laudo pericial, bem como para esclarecer se havia interesse na produção de prova testemunhal, publicada no Diário da Justiça em 07/03/2016, iniciando-se o prazo para resposta em 08/03/2016 (Id 4521514 – fls. 57/58), deixando-se transcorrer *in albis* o prazo sem a manifestação acerca do laudo pericial, nem sequer foi apresentado o rol de testemunhas pela parte autora.

No mérito, postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Com relação ao primeiro requisito, no laudo médico produzido em juízo, o perito judicial (Id 4521514 - fls. 45/51) concluiu que a parte autora, apesar de ser portadora de "espondilose lombar e abaulamento discal lombar", não apresenta incapacidade ou limitação para o trabalho, tendo em vista a ausência de limitações (resposta ao quesito nº 5 do INSS - fl. 48). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da deficiência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.742/93. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM 1º GRAU. PREJUÍZO INEXISTENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Embora não tenha ocorrido manifestação do Ministério Público em primeira instância acerca do mérito, não se verificou qualquer nulidade, considerando a inexistência de prejuízo às partes ou ao andamento do processo, bem como a ausência de interesse de menor, tampouco de incapaz, somado ao fato de que já houve manifestação do *parquet* federal em segunda instância opinando favoravelmente à sentença proferida, negando-se provimento à apelação da parte autora.

- O fato de não ter se manifestado acerca dos documentos trazidos pelo INSS em sua contestação, não caracteriza cerceamento de defesa, eis que os extratos do CNIS apresentados não foram causa do indeferimento do benefício.

- Também não configura cerceamento de defesa a falta de oitiva de testemunhas, uma vez que a parte autora não atendeu a determinação do juízo para esclarecer se havia interesse na produção de prova testemunhal, deixando transcorrer *in albis* o prazo.

- Não comprovada deficiência que implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade ou ser a parte autora idosa, é indevida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.

- Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001899-93.2018.4.03.6111

RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JULIO DE SOUZA

REPRESENTANTE: MARIA DO CARMO DE SOUSA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP131014-A.

APELAÇÃO (198) Nº 5001899-93.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JULIO DE SOUZA
REPRESENTANTE: MARIA DO CARMO DE SOUSA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP131014-A,

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença. Ademais, considerando a sucumbência recíproca, condenou-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte ré, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, de acordo com os termos do artigo 98, § 3º, do CPC, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita. Foi determinada a implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (Id 3774062 - págs. 14/5), requerendo a suspensão da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando não ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício. No mais, postula, a alteração do termo inicial do benefício, a aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora, o afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, bem como a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da tutela.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001899-93.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JULIO DE SOUZA
REPRESENTANTE: MARIA DO CARMO DE SOUSA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANDERSON CEGA - SP131014-A,

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".

Quanto ao requisito deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial produzido por especialista na área de psiquiatria (Id 3774061 - Fls. 30/40), que atesta que a parte autora apresenta "Esquizofrenia Residual", encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva. Além disso, em outro laudo, realizado por especialista em cardiologia (Id 3774061 - Fls. 42/47), em resposta ao quesito nº 7 do INSS, afirmou o médico que o autor apresenta "... aparelho cardiovascular de uma insuficiência cardíaca grave que somada com a doença mental torna o periculado completamente incapaz total e permanentemente.", sendo nomeada a curadora provisória da parte autora (Id 3774061 - págs. 71/72), conforme determinação do Juízo (Id 3774061 - pág. 67).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "*O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.*" (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o auto de constatação, realizado em novembro de 2015 (Id 3774060 - pág. 64/72), revela que o requerente reside com sua irmã, seu cunhado e os dois sobrinhos, em imóvel próprio, em modestas condições de moradia. A renda familiar é composta pelos salários auferidos pelo genro e sobrinho que recebem renda mensal no valor de R\$ 900,00 (novecentos reais) e R\$ 600,00 (seiscentos reais), respectivamente, bem como a irmã auferir valor mensal de R\$ 50,00 (cinquenta reais) proveniente de uma loja em frente de casa. Contudo, a renda declarada na ocasião da realização do auto de constatação não corresponde à realidade, conforme revelam os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado pelo INSS (Id 3774062 - págs. 25/28), demonstrando que a irmã da requerente passou a receber 1 salário mínimo decorrente de benefício previdenciário de auxílio-doença, como também, o sobrinho não possui mais vínculo empregatício com a referida empresa, tendo como último salário referente ao mês de agosto de 2016.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 01/09/2016, momento em que se tornou economicamente hipossuficiente.

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preenchido o requisito da deficiência, bem como comprovada a ausência de meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é devida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.

2. Termo inicial fixado a partir de 01/09/2016, momento em que se tornou economicamente hipossuficiente.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000610-28.2018.4.03.6111
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: GRAZIELE FIM
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI - SP2532910A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5000610-28.2018.4.03.6111
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: GRAZIELE FIM
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI - SP2532910A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde a data da propositura da ação (17/11/2016), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), arcados pela autarquia o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) e na mesma proporção a parte autora, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Recorre a parte autora (Id 3917308 – fls. 01/03), pugnano pela parcial reforma da sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixada na data do requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária, bem como a majoração dos honorários advocatícios. Por fim, postula a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000610-28.2018.4.03.6111
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: GRAZIELE FIM
Advogado do(a) APELANTE: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI - SP2532910A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (30/05/2011 - Id 3917288 – fl. 01). Contudo, considerando que a presente demanda foi ajuizada em 17/11/2016, devendo ser reconhecida a ocorrência de prescrição quinquenal.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, no tocante ao recurso de apelação, em que, pede a conversão do benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez, observa-se da petição inicial que foi requerido o Benefício de Prestação Continuada (BPC) e não o benefício supramencionado, constituindo, assim, razão dissociada, ou seja, não guarda relação com a situação fática dos autos. Logo, não conheço dessa parte do recurso.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** no tocante à conversão de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez E, **NA PARTE CONHECIDA DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para alterar o termo inicial do benefício e os honorários, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. SOMENTE CONECTÁRIOS. TERMO INICIAL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Considerando que o recurso da parte autora versa apenas sobre conectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.
2. Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido nessa data (30/05/2011 - Id 3917288 – fl. 01), devendo ser reconhecida a prescrição quinquenal.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
5. Apelação da parte autora, em parte não conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005051-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JACIRA LIMA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - SP319841-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5005051-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JACIRA LIMA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - SP319841-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 85, §§ 2º e 8º, do CPC, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação (Id 5131026 - Fls. 140/149), pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a comprovação dos requisitos legais para a concessão do benefício. Postula, no mais, a nulidade da sentença em decorrência da ausência do devido processo legal quanto a não produção de prova testemunhal para comprovação da hipossuficiência financeira.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005051-28.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: JACIRA LIMA DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN CESAR DE SOUZA MEIRA - SP319841-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Fica rejeitada a alegação de cerceamento de defesa quanto à ausência de produção de prova testemunhal. Para a comprovação de eventual hipossuficiência ou incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, os laudos foram produzidos, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, apresentando-se completo e com elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Outrossim, as respostas aos quesitos ofertadas pelos peritos contém os dados relevantes para o deslinde da demanda, inexistindo relevância para a realização da oitiva de testemunhas.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho.*

Quanto ao primeiro requisito, deve-se atentar além do termo de curatela (Id 5131026 - fl. 18), ao laudo pericial realizado em outubro de 2015 (Id 5131026 - fls. 89/97), que comprova que a autora apresenta "Retardo Mental", restando comprovada a incapacidade permanente, o que é suficiente para o cumprimento da exigência legal.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso:

"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor." (REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (*REsp. 1.112.537-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009*).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

Os acórdãos paradigmas, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a 1/4 do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante à renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social realizado em julho de 2017 (Id 5131026 - fls. 113/115) revela que a requerente reside com sua genitora e seu irmão, em imóvel próprio, em simples condições de moradia. A renda familiar é composta pelo salário auferido pelo irmão que recebe renda mensal no valor de R\$ 1500,00 (mil e quinhentos reais) e pela renda da genitora que recebe 01 salário-mínimo, proveniente da pensão por morte do esposo, sendo suficiente para a manutenção da requerente. Ademais, as despesas relatadas no estudo social não transbordam os ganhos mensais da família da autora.

No mais, observou a assistente social, em seu parecer (Id 5131026 - fl. 115) que: "...A partir dos dados colhidos através do estudo social, constatamos que, no momento, como não sendo real a sua condição de hipossuficiência haja visto que a renda per capita familiar é superior à 1/4 do salário mínimo, conforme preconiza a Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS."

Outrossim, diante da situação relatada no estudo social, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não auferia rendimentos, mas tampouco se enquadrava dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.742/93. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Fica rejeitada a alegação de cerceamento de defesa quanto à ausência de produção de prova testemunhal. Para a comprovação de eventual hipossuficiência ou incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

2. Ante a ausência de comprovação do requisito da hipossuficiência econômica, exigido para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005182-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA LEDESMA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora, custas e despesas processuais, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil. Foi determinada a implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a suspensão da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de incapacidade total e permanente. Subsidiariamente, postula a alteração do termo inicial do benefício e a isenção de custas processuais, bem como a limitação dos honorários até a data da sentença como disposto na Súmula 111 do STJ. Por fim, requer a aplicação do disposto na Lei nº 11.960/09 para fins de correção monetária e juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal deixa de ofertar parecer acerca do mérito, opinando somente pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005182-03.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA LEDESMA GONCALVES
Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que, segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 13.146/2015, "*tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*".

Quanto ao requisito deficiência, deve-se atentar ao laudo pericial produzido (Id 6000544 - fls. 70/83), que atesta que a parte autora apresenta *cervicalgia, lombalgia, artralgia em coxofemoral esquerda e joelho esquerdo*. Além disso, possui *osteoporose densitométrica em coluna lombar*, encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, sendo que as limitações físicas são permanentes. Considerando, porém, as condições pessoais da parte autora e a baixa escolaridade, tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir no mercado de trabalho, o que é suficiente para comprovar o cumprimento da exigência legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

A jurisprudência passou, então, a admitir a possibilidade do exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família, interpretação consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do CPC (*REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28/10/2009; DJ 20/11/2009*).

A questão voltou à análise do Supremo Tribunal Federal, sendo que após o reconhecimento da existência de repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4.374 - PE, julgada em 18/04/2013, prevaleceu o entendimento segundo o qual as significativas mudanças econômicas, bem como as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram outros critérios econômicos que aumentaram o valor padrão da renda familiar *per capita*, de maneira que, ao longo de vários anos, desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS, passou por um processo de inconstitucionalização, conforme ementa a seguir transcrita:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intrinsecabilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem promulgação de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente." (Órgão Julgador: Tribunal Pleno, J. 18/04/2013, DJe-173 DIVULG 03/09/2013, PUBLIC 04/09/2013).

Lembrando, ainda, que nesta ocasião também foi julgado o Recurso Extraordinário nº 580.963, sob o rito da repercussão geral, declarando, *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade parcial, e por omissão, sem a pronúncia de nulidade, do parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/03 (Estatuto do Idoso), sob o fundamento de que o normativo deixou de excluir o valor de até um salário mínimo dos benefícios assistenciais e previdenciários recebidos por pessoas com deficiência ou idosa, no cálculo da renda "per capita" do benefício assistencial.

De outro lado, os acórdãos paradigmáticos, Recursos Especiais Repetitivos nº 1.355.052/SP e nº 1.112.557/MG também fixaram orientação no sentido de que a norma em causa não se mostra como o único critério possível para a apuração da necessidade do recebimento do benefício.

Por sua vez, a Lei nº 13.146/2012 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) incluiu o § 11 ao art. 20 da LOAS, acolhendo outros elementos de prova com condição da miserabilidade e da situação de vulnerabilidade do núcleo familiar do requerente de benefício, além do critério objetivo de renda mensal "per capita" no valor inferior a ¼ do salário mínimo.

Assim, deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

No presente caso, o estudo social, realizado em maio de 2015 (Id 6000544 - Fls. 61/64), revela que a requerente reside com seus três filhos e sua nora, em imóvel cedido, em modestas condições de moradia. A renda da unidade familiar é composta pelo trabalho informal realizado pela nora e seu filho, auferindo valor de aproximadamente R\$200,00 e R\$ 500,00, respectivamente, e do valor de R\$ 233,00 (duzentos e trinta e três reais), proveniente do benefício do Programa Bolsa Família, insuficientes para suprir as necessidades básicas da unidade familiar, tendo em vista que, a parte autora não tem condições de laborar.

Cabe ressaltar, que os rendimentos do filho casado, bem como da nora não devem ser computados na renda familiar do requerente, a teor do disposto no §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos enteado solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011). Destaquei.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (05/09/2013 - Id 6000544 - Fls. 9/10).

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, e da Súmula 111 do STJ.

Por fim, no que tange às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal o INSS possui isenção de custas e emolumentos, nos termos do disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (art. 4º, parágrafo único).

Dispõe referida lei, em seu artigo 1º, § 1º, a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, rege-se pela legislação estadual respectiva.

No Estado do Mato Grosso do Sul a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, *as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida*, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil de 1973 atual artigo 91 do novo Código de Processo Civil. Confira-se o disposto na norma estadual:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - A União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)

§ 1º - A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º - As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

I - "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 178/STJ).

II - De outro lado, definir a extensão da isenção promovida por lei estadual na espécie demandaria a interpretação de lei local, vedada pela Súmula nº 280/STF. Agravo regimental desprovido.

(AgrRg no Ag 1132546/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 05/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.

"O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido" (Precedentes).

"A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." Recurso conhecido e provido.

(REsp 249.991/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2002, DJ 02/12/2002 p. 330)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO E CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM DATA POSTERIOR AO ÓBITO. ACORDO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. APELAÇÃO PROVIDA.

(...)

XIV. A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

XV. Apelação provida.

(AC 2010.03.99.005436-9, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, Décima Turma, j. 09/11/2010, DJ 18/11/2010)

Assim, sendo vencido o INSS na demanda, é de rigor a manutenção da sentença que condenou a autarquia ao reembolso das custas.

Vale ressaltar que é pacífico o entendimento de que o INSS, como Autarquia Federal, é equiparada à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 91, do Código de Processo Civil. Assim, não está obrigado ao adiantamento de custas processuais, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido na demanda. (RESP 200602239419, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 03/04/2007, DJ DATA:14/05/2007, p.00396; RESP 967626, Relator Ministro CASTRO MEIRA, j. 09/10/2007, DJE 27/11/2008; AGRESP 200800523467, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 29/05/2008, DJE 04/08/2008).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para alterar a forma de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. DEFICIENTE. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS MATO GROSSO DO SUL.

1. Preenchido o requisito da deficiência, bem como comprovada a ausência de meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é devida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei nº 8.742/93.
2. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo.
3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).
4. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil e da Súmula 111 do STJ.
5. A Lei Estadual de Mato Grosso do Sul nº 3.779, de 11.11.2009, prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5026683-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CARLOS EDUARDO NUNES LIMA RODRIGUES, JOAO PEDRO NUNES RODRIGUES
REPRESENTANTE: SIMONE DA CONCEICAO NUNES
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5026683-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CARLOS EDUARDO NUNES LIMA RODRIGUES, JOAO PEDRO NUNES RODRIGUES
REPRESENTANTE: SIMONE DA CONCEICAO NUNES
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Recorre a parte autora requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando o cumprimento do requisito baixa renda, uma vez que o parâmetro a ser observado é a renda dos dependentes. Subsidiariamente, pede a devolução dos autos à Comarca de origem para prosseguir com a instrução do feito quanto à comprovação da condição de baixa renda dos requerentes.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5026683-13.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
APELANTE: CARLOS EDUARDO NUNES LIMA RODRIGUES, JOAO PEDRO NUNES RODRIGUES
REPRESENTANTE: SIMONE DA CONCEICAO NUNES
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Objetivamos os autores, na qualidade de filhos de Pedro Maicon de Lima Rodrigues, preso em 19/10/2016, o reconhecimento do direito ao benefício de auxílio-reclusão.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício é necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

Com efeito, houve na jurisprudência e na doutrina discussão quanto à fixação do critério de baixa renda para o acesso ao benefício, se deveria ser considerada a renda obtida pelos dependentes ou a renda obtida pelos segurados. O Pleno do Colendo Supremo Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, manifestou-se sobre o assunto, posicionando-se pela constitucionalidade da restrição introduzida pela Emenda Constitucional nº 20/98, amparado no critério da seletividade que deve reger a prestação dos benefícios e serviços previdenciários, nos termos do art. 194, inciso III, da Constituição Federal de 1988, ao utilizar-se da renda do segurado como parâmetro para concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão e, desta forma, identificar aqueles que efetivamente necessitam do auxílio em tela. Passo a transcrever a ementa do mencionado julgamento, *in verbis*:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependente s. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE 587.365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU 08.05.2009)

As certidões de nascimento demonstram que o segurado recluso é pai de João Pedro Nunes Rodrigues e Carlos Eduardo Nunes Lima Rodrigues (Id 4304359 e 4304360), restando comprovada a dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, uma vez que é presumida.

Constato pela certidão de recolhimento prisional (id 4304370), que o segurado foi recolhido à prisão em 19/10/2016.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, pois conforme CTPS com contrato de trabalho em aberto (Ids 4304365/4304367), na data da prisão, o segurado mantinha vínculo empregatício com a empresa Agropecuária Terras Novas S.A.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

No tocante ao requisito da baixa renda, verifica-se que o segurado foi preso em 19/10/2016, época em vigia a Portaria MPS/MF nº 1, de 08/01/2016, a qual estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante mensal de R\$ 1.212,64 (um mil, duzentos e doze reais e sessenta e quatro centavos).

Analisando os dados constantes do extrato do CNIS (Id 4304387), verifica-se que o pai dos autores, auferiu, no mês anterior à sua segregação, o salário completo de R\$ 1.949,23 (um mil, novecentos e quarenta e nove reais e vinte e três centavos), razão pela qual o benefício não pode ser deferido.

Frise-se que o valor de R\$ 1.339,17 (um mil, trezentos e trinta e nove reais e dezessete centavos), recebidos em outubro/2016 refere-se ao salário parcial (Id 4304368), uma vez que foi recolhido à prisão em 19/10/2016. Ainda assim, supera o valor do limite legal.

Assim, não restando caracterizada a situação de segurado de baixa renda do recluso, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para sua concessão.

Por fim, para a comprovação do estado de necessidade, veja-se que no eventual direito ao benefício deve ser considerada como parâmetro a renda do segurado aprisionado, sendo suficientes os documentos comprobatórios acostados aos autos. Portanto, não há falar em devolução dos autos à Comarca de origem.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS DE BAIXA RENDA. RENDA SUPERIOR. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, constitui benefício previdenciário, nas mesmas condições da pensão por morte, devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados.

2. O segurado mantinha vínculo empregatício na data da prisão, sendo que o salário-de-contribuição supera o valor limite legal estipulado pela Portaria MPS/MF nº 1, de 01/01/2016, que vigia à época.

3. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5033669-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JORGE NAHIRNHAK
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5033669-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JORGE NAHIRNHAK
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5033669-80.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: JORGE NAHIRNHAK
Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

O autor, nascido em 12.11.1968, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 16.11.2016, atesta que o autor (serviços gerais) é portador de transtorno de personalidade dependente, inexistindo incapacidade laborativa. O perito sugeriu, inclusive, a suspensão ou redução dos medicamentos utilizados.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão do autor para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000740-73.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADELINA LUCAS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MANOEL PATRICIO - SP279243-A

APELAÇÃO (198) Nº 5000740-73.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADELINA LUCAS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MANOEL PATRICIO - SP279243-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Antonio Reis de Jesus Silva, ocorrido em 07.01.2011, a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal das prestações anteriores a 25.04.2012. As prestações em atraso deverão ser adimplidas de uma só vez, com correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que a parte autora não juntou aos autos razoável início de prova material a fim de comprovar que convivia em união estável com o finado à época do óbito, tendo em vista que na certidão de óbito constou declaração no sentido de que o *de cujus* vivia em união estável com a Sra. Ana Celia Mendes Viana. Subsidiariamente, requer seja a correção monetária calculada pela TR, nos termos da Lei n. 11.960/09. Suscita o questionamento da matéria ventilada.

Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5000740-73.2017.4.03.6104
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ADELINA LUCAS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: DIEGO MANOEL PATRICIO - SP279243-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS .

Da remessa oficial tida por interposta.

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Antonio Reis de Jesus Silva, falecido em 07.01.2011, conforme certidão de óbito apresentada.

A alegada união estável entre o autor e a falecida restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de cinco filhos em comum (certidões de nascimento) revela a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, do cotejo do endereço declinado na petição inicial com aquele declarado na certidão de óbito e nos documentos constantes dos autos, verifica-se que viviam no mesmo domicílio por ocasião do óbito (Rua Epifanio Batista, n. 423, Vicente de Carvalho, Bertioga/SP).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo corroboraram que a demandante e o falecido viveram maritalmente, por muitos anos, até a data do óbito.

Saliento que a comprovação da união estável pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 783697 - 2005.01.58025-7; 6ª Turma; Rel. Ministro Nilson Naves; j. 20.06.2006; DJ 09.10.2006; p. 372.

Ressalto que, malgrado tenha constado da certidão de óbito observação no sentido de que o finado vivia maritalmente com a Sra. Ana Celia Mendes Viana, tal fato deve ter ocorrido por erro material no registro, tendo em vista que o declarante do óbito foi o filho do casal, o Sr. Genivaldo Santos Silva, que foi ouvido em juízo e declarou desconhecer completamente a Sra. Ana Celia, bem como que os pais conviveram maritalmente até a data do óbito. No mesmo sentido, todas as testemunhas ouvidas nunca ouviram falar da Sra. Ana Celia.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

De outro lado, a qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista que conta com recolhimentos previdenciários até 30.11.2010, conforme os dados do CNIS.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antonio Reis de Jesus Silva.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (07.01.2011), nos termos do artigo 74, I, da Lei n. 8.213/91, haja vista o requerimento administrativo efetuado em 19.01.2011. Observo que, ajuizada a presente demanda em 25.04.2017, encontram-se prescritas as prestações anteriores a 25.04.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, nos termos do entendimento desta Décima Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se os adimplidos por força da tutela antecipada.

Expeça-se ofício ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais competente, no sentido de informar o teor da presente decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos da Súmula n. 490 do E. STJ.

II - Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do parágrafo 11 do artigo 85 do CPC, os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), devem incidir sobre as prestações vencidas até a data do presente acórdão, nos termos do entendimento desta Décima Turma.

V - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5052042-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5052042-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARCOS ANTONIO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O autor, nascido em 27.02.1963, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 02.10.2017, atesta que o autor (pedreiro) é portador de espondilose lombar leve, compatível com a idade, inexistindo incapacidade laborativa.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstante, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstante que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Preliminar rejeitada. Apelação do autor improvida.

decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5022631-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS CARDOSO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JULIA ROBERTA FABRI SANDOVAL - SP274098-N, JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5022631-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE CARLOS CARDOSO DE LIMA

Advogados do(a) APELANTE: JULIA ROBERTA FABRI SANDOVAL - SP274098-N, JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva o autor a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de Eponina Pacheco, ocorrido em 27.04.2013, sob o argumento de que não foi comprovada a qualidade de segurado da falecida. Condenado o demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios advocatícios em percentual a ser fixado em liquidação, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva o autor a reforma da sentença, alegando que a falecida sempre trabalhou como rurícola e que restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de companheiro de Eponina Pacheco, falecida em 27.04.2013, conforme certidão de óbito apresentada.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito, tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Entretanto, a condição de rurícola da falecida não restou comprovada, já que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Observo que, no caso em tela, não há início de prova material indicando que a falecida efetivamente trabalhava na condição de rurícola em regime de economia familiar.

Com efeito, malgrado a existência de documentos indicando a condição de rurícola do autor, conforme certidão de nascimento e de filho, na qual ele qualificado como *lavrador* e a CTPS acostada aos autos, com anotações de vínculos de emprego de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1995 e 2015, não é possível a extensão da profissão do marido à sua esposa falecida, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

De fato, não obstante as testemunhas ouvidas em Juízo tenham afirmado que conheciam a falecida há longa data e que ela sempre trabalhou no meio rural, muitas vezes como diarista, anoto que a suposta atividade a caracterizaria como "boia-fria", afastando, assim, o regime de economia familiar. Destaco que o próprio demandante declarou, na inicial, que a finada era boia-fria/diarista.

Observa-se, ainda, pelos dados do CNIS, que a finada era beneficiária de amparo social ao deficiente, que não gera direito à pensão por morte.

Em síntese, o conjunto probatório constante dos autos não demonstra o alegado exercício de atividade rural a cargo da falecida em regime de economia familiar, de modo a infirmar sua qualidade de segurada.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A condição de dependente do autor em relação à *de cuius* restou evidenciada, tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

II - Malgrado a existência de documento indicando a condição de ruralidade do autor, não é possível a extensão da profissão do marido à sua esposa falecida, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

III - Não obstante as testemunhas ouvidas em Juízo tenham afirmado que conheciam a falecida há longa data e que ela sempre trabalhou no meio rural, muitas vezes como diarista, anoto que a suposta atividade a caracterizaria como "boia-fria", afastando, assim, o regime de economia familiar.

IV - Mantida a verba honorária na forma fixada pela sentença.

V - Apelação do autor improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5005282-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERSON GOMES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A, MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO (198) Nº 5005282-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERSON GOMES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A, MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o art. 12, da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora apela, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5005282-55.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: GERSON GOMES DA SILVA
Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA - MS3293-A, MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 29.03.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 09.10.2015, atesta que o autor, 51 anos de idade, pedreiro, apresentou incapacidade laborativa no período de 19.01.2015 a 14.02.2015, em razão de ter sido submetido a procedimento cirúrgico, não estando incapacitado para o trabalho no momento da perícia.

Em complementação ao laudo, o perito afirmou sua certeza quanto à ausência de inaptidão laborativa por ocasião do exame.

De outro turno, observa-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social desde o ano de 1992, contando com vínculos em períodos interpolados até o ano de 1998, reafiliando-se em 2013, como contribuinte individual, passando a gozar do benefício de auxílio-doença, também em períodos intermitentes, verificando-se, ainda, que esteve albergado pelo benefício por incapacidade no período de inaptidão laborativa destacado pelo perito.

Assim, a peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laborativa no momento do exame, não preenchendo o demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE LABORAL. INEXISTÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- A peça técnica apresentada pelo perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laborativa no momento do exame, verificando-se, ainda, que o autor esteve albergado pelo benefício por incapacidade no período de inaptidão laborativa, tal como destacado pelo perito, não preenchendo o demandante, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

II-Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para reconhecer como tempo de serviço especial o período de 01.08.1989 a 09.09.2014. Condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com DER em 27.02.2015. As diferenças atrasadas deverão ser pagas após o trânsito em julgado, incidindo correção monetária e juros nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do NCPC), incidente sobre a diferença do valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E STJ. A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas.

Por sua vez, o réu, em sede de apelação, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade no período delimitado em sentença, porquanto não restou demonstrada a efetiva exposição a agente nocivo, de modo habitual e permanente. Argumenta que a comprovação da sujeição à pressão sonora depende de apresentação de laudo técnico pericial. Sustenta que a percepção de adicional de insalubridade, por si só, não enseja o enquadramento do labor insalubre. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere à correção monetária e aos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins de correção monetária.

Conforme consulta ao CONBAS (id's 6448609), a autarquia previdenciária implantou o benefício de aposentadoria especial ao autor (NB: 46.183.394.363-2), com DIB em 27.02.2015, em cumprimento à determinação judicial.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 29.12.1969, o reconhecimento de atividade especial exercida no período de 01.08.1989 a 09.09.2014. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (27.02.2015; id's 6448609; pg. 61).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em apreço, a fim de comprovar a prejudicialidade do labor desempenhado na **Magneti Marelli Cofap Fabricadora de Peças Ltda**, foi apresentado, dentre outros documentos, Perfil Profissiográfico Previdenciário (id's 6448609; pgs. 50) que demonstra o exercício dos cargos de ajudante geral, operador de máquina e operador multifuncional, com exposição, de modo habitual e permanente, a ruído nos seguintes patamares: (i) de 01.08.1989 a 28.02.1990: 89 dB; (ii) de 01.03.1990 a 31.12.2005: 91 dB; (iii) de 01.01.2006 a 31.12.2006: 98 dB; (iv) de 01.01.2007 a 31.12.2007: 95 dB; (v) de 01.01.2008 a 31.12.2009: 93,4 dB; (vi) de 01.01.2010 a 31.12.2010: 91,9 dB; e (vii) de 01.01.2011 a 09.09.2014: 88,5 dB.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no intervalo de 01.08.1989 a 09.09.2014, eis que o autor esteve exposto a ruído em patamares superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6), de 90 dB entre 06.03.1997 a 18.11.2003 (Decreto nº 2.172/1997 - código 2.0.1) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Portanto, somado o período especial reconhecido na presente demanda, a parte interessada alcança o total de **25 anos, 01 mês e 09 dias de atividade exclusivamente especial até 09.09.2014**, data do último período de atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 27.02.2015, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha elaborada pelo Juízo de origem (id's 6448609; pg. 105), cujo teor acolho.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (27.02.2015), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 13.11.2015 (id's 6448609; pgs. 2).

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho o critério de fixação do percentual dos honorários advocatícios na forma delimitada em sentença, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, arbitro a base de cálculo da referida verba sucumbencial sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.** Base de cálculo da verba sucumbencial fixada sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, mantido o critério de fixação do percentual delimitado em sentença. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

IV - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

V - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

VI - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Mantido o critério de fixação do percentual dos honorários advocatícios na forma delimitada em sentença, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, base de cálculo da referida verba sucumbencial arbitrada sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

X - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5000369-32.2018.4.03.6183
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: APARECIDO ROSA
Advogado do(a) APELADO: FABIANA RODRIGUES DA SILVA SANTOS - SP259699-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta pelo réu em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer os períodos comuns laborados de 27.01.1975 a 14.04.1975, 16.04.1975 a 03.01.1976, 05.09.1976 a 31.12.1976, 01.04.1978 a 16.01.1980 e 01.08.1978 a 16.01.1980. Condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (01.04.2016). Juros moratórios fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Sem custas. Concedeu a tutela de evidência para determinar a imediata implantação do benefício, oficiando-se ao INSS.

Em suas razões de inconformismo, o réu insurge-se contra o cômputo dos períodos urbanos delimitados na sentença, porquanto argumenta ser inadmissível a comprovação com base em prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do E. STJ. Aduz que não foi apresentado início de prova material. Sustenta que o pagamento posterior de contribuições previdenciárias não tem o condão de produzir efeitos em relação ao vínculo previdenciário, já que as esferas tributárias e previdenciária são independentes. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo de correção monetária e juros de mora ou, sucessivamente, pugna pela incidência da TR ao menos até a data da modulação dos efeitos da decisão proferida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, aplicando-se, em seguida, o IPCA-E (não INPC). Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Por meio de informação de id´s 4872457, a autarquia previdenciária noticiou a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/184.967.968-9), em cumprimento à determinação judicial.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 01.09.1960, o cômputo no seu tempo de contribuição dos períodos de trabalho urbano de 27.01.1975 a 14.04.1975, 16.04.1975 a 03.01.1976, 05.09.1976 a 31.12.1976, 01.04.1978 a 05.07.1978 e 01.08.1978 a 16.01.1980. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (01.04.2016).

Cumpra ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que eventuais divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

Ademais, não é incomum que a carteira profissional antiga encontre-se desgastada, em razão de seu intenso manuseio e pelo efeito natural do tempo. Por outro lado, exigir da parte autora que apresente outros documentos que comprove todos os períodos regularmente anotados em CTPS é impossibilitar a obtenção de certidão a quem dela faz jus, tendo em vista a difícil e incerta empreitada em localizar empresas, quiçá, há muito extintas.

No caso dos autos, na CTPS de id's 4872442 (pgs. 01/04) encontram-se anotados os seguintes contratos de trabalho controversos: (i) **Oretri Propaganda Ltda.**: o autor laborou na função de *office boy*, no lapso de 27.01.1975 a 14.04.1975; (ii) **Manuel Ambrosio Filho S/A indústria e Comércio**: trabalhou como auxiliar de serviços gerais, no intervalo de 16.04.1975 a 03.01.1976; (iii) **Sheds Esquadrias Metálicas Ltda.**: prestou serviço como aprendiz serralheiro, no interregno de 05.09.1976 a 01.09.1977 e não somente no átimo de 01.01.1977 a 01.09.1977, como contabilizado pelo INSS; (iv) **Malharia Furstyl Ltda.**: operou como auxiliar de corte no período de 01.04.1978 a 05.07.1978; e (v) **Emperor Modas Indústria e Comércio Ltda.**: laborou como auxiliar de corte no intervalo de 01.08.1978 a 16.01.1980. Outrossim, foram juntados extratos da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) relativos às empresas *Oretri Propaganda Ltda.*, *Sheds Esquadrias Metálicas Ltda.* e *Emperor Modas Indústria e Comércio Ltda.* (id's 4872445; pgs. 01/08) e extratos analíticos da conta vinculada ao FGTS (4872446; pgs. 01/21).

Destarte, ante o conjunto probatório, mantenho o cômputo do exercício de atividade comum nos lapsos controversos 27.01.1975 a 14.04.1975, 16.04.1975 a 03.01.1976, 05.09.1976 a 31.12.1976, 01.04.1978 a 05.07.1978 e 01.08.1978 a 16.01.1980, independentemente de prova das respectivas contribuições previdenciárias, ônus do empregador. Nesse contexto, nos termos do art. 494, inciso I, do NCPC, corrijo, de ofício, o erro material contido na sentença, vez que determinou a averbação do lapso de 01.04.1978 a 16.01.1980, quando o correto seria de 01.04.1978 a 05.07.1978.

Desta feita, somados os períodos reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, o autor totalizou **19 anos e 07 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 09 meses e 01 dia de tempo de contribuição até 01.04.2016**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (01.04.2016), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 18.01.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Diante do parcial provimento da apelação do réu, mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento), entretanto, limito a base de cálculo da referida verba sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma e nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu para** esclarecer que, quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009. **Dou parcial provimento exclusivamente à remessa oficial tida por interposta** para reduzir a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Nos termos do art. 494, inciso I, do NCPC, **corrijo, de ofício, o erro material** contido na sentença, para determinar a averbação do lapso de 01.04.1978 a 05.07.1978 (ao invés de 01.04.1978 a 16.01.1980). As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **APARECIDO ROSA** a fim de que a referida autarquia seja intimada da presente decisão que corrigiu, de ofício, o erro material contido na sentença, para determinar a averbação do lapso de 01.04.1978 a 05.07.1978 (ao invés de 01.04.1978 a 16.01.1980), tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AVERBAÇÃO DE ATIVIDADE URBANA. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM*. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador.

III - Não é incomum que a carteira profissional antiga encontre-se desgastada, em razão de seu intenso manuseio e pelo efeito natural do tempo. Por outro lado, exigir da parte autora que apresente outros documentos que comprove todos os períodos regularmente anotados em CTPS é impossibilitar a obtenção de certidão a quem dela faz jus, tendo em vista a difícil e incerta empreitada em localizar empresas, quiçá, há muito extintas.

IV - Nos termos do art. 494, inciso I, do NCPC, corrigido, de ofício, o erro material contido na sentença, vez que determinou a averbação do lapso de 01.04.1978 a 16.01.1980, quando o correto seria de 01.04.1978 a 05.07.1978.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Base de cálculo da verba honorária fixada sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma e nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ, mantido o percentual dos honorários advocatícios em 15% (quinze por cento).

VIII - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu parcialmente providas. Correção, de ofício, de erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu, bem como corrigir, de ofício, erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001511-21.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE LOURENCO SOBRINHO
Advogados do(a) APELADO: RAIMUNDA GRECCO FIGUEREDO - SP301377-A, JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

APELAÇÃO (198) Nº 5001511-21.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: JOSE LOURENCO SOBRINHO
Advogados do(a) APELADO: RAIMUNDA GRECCO FIGUEREDO - SP301377-A, JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para reconhecer a especialidade do período de 03.12.1998 a 04.08.2014. Conseqüentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (25.02.2015). Foi concedida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício em favor da parte autora, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da intimação da sentença, sob pena de multa diária no importe de R\$ 100,00 (cem reais), até o limite de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução do CJF. Pela sucumbência o INSS foi condenado a pagar honorários advocatícios, que serão arbitrados quando da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC.

Em consulta ao CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que o benefício de aposentadoria especial NB 46/171.490.127-8 foi implantado em favor do autor com data de início em 25.02.2015.

Em suas razões recursais, primeiramente, o INSS requer seja o presente recurso recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, eis que não restou comprovado na sentença o perigo da demora, suspendendo-se a concessão do benefício até decisão final. Subsidiariamente, requer seja concedido efeito suspensivo parcial para que seja suspensa a imposição de multa até o trânsito em julgado da decisão. Por fim, requer a exclusão da multa por não estar pacificada a sua fixação no E. TRF3. No mérito, sustenta ter sido a especialidade do período de 03.12.1998 a 04.08.2014 afastada administrativamente em razão da ausência de elementos que comprovem a efetiva exposição a agentes nocivos contemplados na legislação. Sustenta que o Decreto nº 83.080/79, exige a exposição a ruído superior a 90 decibéis, por força da previsão feita pelo código 1.1.5 do Quadro Anexo desse Decreto, devendo o requerente ter comprovado a exposição em nível de ruído superior a decibéis, através de laudo pericial e da efetiva redução consequente do uso dos equipamentos de proteção. Alega que não havendo o apelado comprovado a exposição a ruídos acima dos patamares exigidos pela legislação vigente no momento da prestação dos serviços, não há possibilidade de ser realizado o enquadramento almejado. Subsidiariamente, sustenta a impossibilidade de cumulação de aposentadoria especial e rendimentos da atividade enquadrada como especial, requerendo seja a data de início dos efeitos financeiros condicionada à data do afastamento da atividade especial, sob pena de atentar aos princípios que regem a Previdência Social. Requer, ainda, que no tocante aos juros e correção monetária sejam aplicados os termos da Lei n. 11.960/09, bem como sejam os honorários advocatícios reduzidos para 5% (cinco por cento) do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada nos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001511-21.2017.4.03.6114
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE LOURENCO SOBRINHO
Advogados do(a) APELADO: RAIMUNDA GRECCO FIGUEREDO - SP301377-A, JOAO PAULO ALVES DE SOUZA - SP133547-A

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas".

Das preliminares

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

A questão relativa à aplicação de multa diária, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 01.10.1959, o reconhecimento de atividade especial no período de 03.12.1998 a 04.08.2014. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, com termo inicial na data requerimento administrativo, em 25.02.2015.

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos períodos de 20.04.1989 a 30.05.1989, 01.07.1989 a 02.12.1998, conforme contagem administrativa de fls. 61/67, restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Destarte, mantenho o reconhecimento da especialidade do intervalo de 03.12.1998 a 04.08.2014, em que o requerente laborou na empresa *Universo Tintas e Vernizes Ltda*, exposto a 90,1 decibéis, conforme PPP de fls. 51/54 e laudo técnico individual de fls. 46/50, vez que o demandante esteve exposto a ruído em nível acima dos limites de tolerância, previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/1964, 2.0.1 do Decreto 3.048/99 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/1997.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Ressalte-se que o fato de os PPP's terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Portanto, com o reconhecimento do período cravado neste acórdão, como de atividade especial, a parte interessada alcança o total de 25 anos, 02 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 25.02.2015, data do requerimento administrativo, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme contagem efetuada em planilha.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.02.2015- fl. 65), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 16.03.2016 (Id. 4195376).

De outro giro, o termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art. 57, § 8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art. 492 do C.P.C., pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.

Ademais, o disposto no § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, no qual o legislador procurou desestimular a permanência em atividade tida por nociva, é norma de natureza protetiva ao trabalhador, portanto, não induz a que se autorize a compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho, no qual houve reconhecimento de atividade especial, com os valores devidos a título de prestação do benefício de aposentadoria especial.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios na forma arbitrada na sentença, ou seja, com a fixação do respectivo percentual na liquidação do julgado, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, **rejeito as preliminares arguidas pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial, tida por interposta.** Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. PRELIMINAR. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NÃO SUBORDINAÇÃO A FUTURO AFASTAMENTO DO TRABALHO. MULTA. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Considera-se prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VI - Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.02.2015- fl. 65), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 16.03.2016 (Id. 4195376).

VII - O termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art. 57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art.492 do C.P.C., pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.

VIII - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IX - Mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios na forma arbitrada na sentença, ou seja, com a fixação do respectivo percentual na liquidação do julgado, entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

X - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

XI - Preliminares rejeitadas. Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5053870-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSA MARIA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5053870-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSA MARIA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5053870-93.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: ROSA MARIA FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDEMIR BENTO - SP328128-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 19.09.1959 pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 29.01.2018, atesta que a autora (manicure e cuidadora de idosos) é portadora de alteração degenerativa na coluna vertebral, inexistindo incapacidade para suas atividades laborativas habituais.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ele vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028677-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE PEREIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELAÇÃO (198) Nº 5028677-76.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE PEREIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data da propositura da ação (18.10.2017), tornando definitiva a liminar. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com o IPCA, e juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O INSS foi condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em conformidade com o art. 85 do CPC/2015, e nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Não foi noticiada a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz ser necessária a fixação de termo final para o benefício, eis que o laudo pericial fixou o prazo de 45 dias para recuperação, e tendo em vista o art. 60, §§ 8º e 9º da Lei 8.213/91. Pede, ainda, a aplicação dos juros e correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028677-76.2018.4.03.9999

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.12.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 02.04.2018 atestou que a autora é portadora de lombalgia e tendinopatia do supra espinhal, que lhe trazem incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa, com estimativa de recuperação em 45 dias. Apontou, ainda, que o quadro está estabilizado, e que não houve progressão.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre agosto/2004 e dezembro/2016, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu benefício de auxílio-doença de 12.11.2016 a 16.11.2016, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 18.10.2017.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (38 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da citação (15.05.2018), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada, sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para que benefício seja devido até seis meses a partir da data do presente julgamento. **Dou, ainda, parcial provimento à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (15.05.2018).

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Cleide Pereira Lima a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 15.05.2018, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC, sendo devido até seis meses a partir da data do presente julgamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA

I - Tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (38 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado na data da citação (15.05.2018), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

IV - Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada, sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

V - Nos termos do art. 497 do Novo CPC/2015, determinada a imediata implantação do benefício.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSSr, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028435-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIANA CINTRA
Advogados do(a) APELADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028435-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
APELADO: MARIANA CINTRA
Advogados do(a) APELADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença e remessa oficial pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do início da incapacidade (06.01.2015) até a realização de cirurgia, resguardado o direito do INSS de submeter a segurada a novas perícias. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária de acordo com o IPCA-E, e juros de mora de acordo com a remuneração da caderneta de poupança. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Concedida, anteriormente, em grau de recurso, a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se a implantação do benefício, com cessação prevista para 27.12.2018.

Foi determinado pelo Juízo "a quo" que apenas após a realização de exame a fim de se apurar eventual reabilitação da autora ou revogação judicial da tutela, poderá o benefício ser revogado.

Em apelação o INSS aduz, preliminarmente, que a sentença é "ultra-petita", uma vez que concedeu o benefício desde período anterior ao que foi pedido (cessação administrativa). No mérito, alega a impossibilidade de submeter a parte autora à reabilitação, pois a incapacidade é apenas temporária. Pede, ainda, que seja reconhecido o cabimento de revisão, com a cessação administrativa do benefício. Subsidiariamente, pede a aplicação da correção monetária pela Lei 11.960/09, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, e a redução dos honorários advocatícios.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028435-20.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS

Da preliminar

A preliminar de julgamento "ultra-petita" confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.03.1986, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.11.2017 atestou que a autora é portadora de lesão ligamentar de joelho direito, que lhe traz incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa. Fixou o início da incapacidade na data do exame de ressonância magnética (06.01.2015), até a realização de cirurgia.

Destaco que a autora possui vínculos laborais alternados entre fevereiro/2005 e agosto/2013, e recebeu benefício de auxílio-doença de 21.11.2014 a 10.05.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto/2017.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (32 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação administrativa (11.05.2017). A sentença deve, portanto, ser reduzida aos limites do pedido, uma vez que a autora em seu pedido requereu a fixação do termo inicial do benefício a partir de tal data, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

Esclareço assim, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação, cabendo à Autarquia, se for o caso, proceder à reabilitação do segurado, nos termos do art. 101, da Lei nº 8.213/91

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **acolho a preliminar arguida pelo INSS e no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para que o benefício seja devido até seis meses a partir da data do presente julgamento.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e manutenção do benefício até seis meses a partir do presente julgamento.

É como voto

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. ULTRA-PETITA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (32 anos) e a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

II - Termo inicial do benefício fixado no dia seguinte à cessação administrativa (11.05.2017). A sentença deve, portanto, ser reduzida aos limites do pedido, uma vez que a autora em seu pedido requereu a fixação do termo inicial do benefício a partir de tal data, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

III - Esclarecido o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação, cabendo à Autarquia, se for o caso, proceder à reabilitação do segurado, nos termos do art. 101, da Lei nº 8.213/91

IV - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V - Mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Preliminar acolhida e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar e no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5028354-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABIGAIL FREIRE LIMA
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELAÇÃO (198) Nº 5028354-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ABIGAIL FREIRE LIMA
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (04.05.2015). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA, e juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em conformidade com o art. 85 do CPC, e observada a Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 1.000,00.

Em consulta aos dados do CNIS observa-se que o benefício foi implantado.

Em apelação o INSS alega, preliminarmente, a nulidade da perícia, eis que contrária à prova dos autos. No mérito, aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício em comento, tendo em vista a perda da qualidade de segurada.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5028354-71.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ABIGAIL FREIRE LIMA
Advogado do(a) APELADO: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da preliminar

Rejeito a preliminar suscitadas quanto à nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que despicienda a realização de nova perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 08.07.1944, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.07.2017 atestou que a autora apresenta depressão grave com sintomas psicóticos, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculos intercalados entre outubro/2000 e março/2012, e recolhimentos de fevereiro/2005 a junho/2014, em valor sobre o salário mínimo, tendo sido ajuizada a presente ação em setembro/2016, quando teria, em tese, ocorrido a perda de qualidade de segurado.

Entretanto, o laudo pericial demonstrou que a demandante já apresentava enfermidade incapacitante para atividade laborativa desde fevereiro/2014, quando ainda sustentava a qualidade de segurado, além de ter formulado requerimento na esfera administrativa em maio/2015.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP 84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (costureira), sua idade (74 anos) e instrução (cursou até o 3º ano primário), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04.05.2015), tendo em vista a resposta ao item "I – Histórico", do laudo pericial.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. RECOLHIMENTOS POSTERIORES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA

I - Preliminar suscitada quanto à nulidade da sentença por cerceamento de defesa rejeitada, uma vez que despicienda a realização de nova perícia, encontrando-se o laudo apresentado bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (costureira), sua idade (74 anos) e instrução (cursou até o 3º ano primário), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido na data do requerimento administrativo (04.05.2015), tendo em vista a resposta ao item "I – Histórico", do laudo pericial.

IV - O fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

V - Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI - Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

VII - Preliminar rejeitada e apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e no mérito, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5049421-92.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: CELIA CANDIDO MARTINS EVANGELISTA MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DOMINGUES - SP117736-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A autora apelante alega, em suas razões, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões do réu.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

A autora, nascida em 12.09.1964, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 10.10.2017, atesta que a autora é portadora de depressão leve, inexistindo incapacidade laborativa.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Apelação da autora improvida.

decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5049901-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDICE APARECIDA BATISTA

Advogados do(a) APELADO: DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N, MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N

APELAÇÃO (198) Nº 5049901-70.2018.4.03.9999

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo ou a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária pelo IPCA e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo réu conforme informações no CNIS.

O réu apela, requerendo seja declarada a nulidade da perícia médica, por cerceamento de defesa, pleiteando a realização de nova prova pericial. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões de apelação.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do cerceamento de defesa

A alegação de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.01.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.02.2018, atestou que a autora (auxiliar geral em frigorífico) é portadora de espondiloartrose, desde 2012, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. De acordo com o perito, a autora não tem condições de reabilitação bem como reinserção e/ou retorno ao trabalho, sendo recomendado afastamento definitivo.

Destaco que a autora possui vínculos empregatícios e recolhimentos (valor mínimo), alternados, entre 1989 e 2013, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença de 15.04.2013 a 26.02.2018, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em novembro/2017.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora (auxiliar geral em frigorífico), constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, levando-se em conta as conclusões periciais e longo tempo que passou recebendo auxílio-doença, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (27.02.2018), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Tendo em vista a patologia apresentada pela autora, constatada a sua incapacidade total e permanente para o trabalho, levando-se em conta as conclusões periciais e longo tempo que passou recebendo auxílio-doença, faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo-se a inviabilidade de seu retorno ao trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (27.02.2018), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

IV - Ante o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

V - Apelação do réu e remessa oficial tida por interposta improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000607-79.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: JOSE RUBENS DE MELO TREVISAN
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILVIA HELENA MACHUCA - SP113875-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença concedeu a segurança pleiteada, para determinar à autoridade impetrada que libere as três últimas parcelas do seguro desemprego do impetrante (NB 774.638.883-4). Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Pelo doc. ID Num. Num. 6709511 - Pág. 1 foi noticiado o cumprimento da ordem.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000607-79.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: JOSE RUBENS DE MELO TREVISAN
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: SILVIA HELENA MACHUCA - SP113875-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

VOTO

Busca o impetrante, através do presente *writ*, a concessão de ordem que lhe garanta o recebimento de parcelas relativas ao benefício de seguro-desemprego, cujo pagamento foi bloqueado sob a alegação de que ele estaria percebendo renda, na condição de sócio de pessoa jurídica.

Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado *não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família*.

Segundo se depreende dos documentos anexados aos autos e das informações prestadas pela autoridade impetrada (doc. ID Num. Num. 6709497 - Pág. 2/4), no caso em tela, por ter sido dispensado sem justa causa da empresa Iplasa Indústria Com Produtos Domissanitários Ltda., em 18.07.2017, o impetrante requereu a concessão do seguro-desemprego, obtendo o pagamento das duas primeiras parcelas do benefício. Entretanto, foi constatado pelo sistema informatizado do Ministério do Trabalho e do Emprego que o impetrante estava inscrito como microempreendedor individual (MEI) junto ao portal de serviços do Governo Federal, constando como sócio de empresa José Rubens de Melo Trevisan, CNPJ 26.469.022/0001-99, razão pela qual as correspondentes parcelas restaram suspensas, ao argumento de que o beneficiário auferia renda própria.

Ocorre que, consoante comprovou o impetrante pelo documento ID Num. 6709484 - Pág. 1, a empresa de cujo quadro societário fazia parte não teve nenhum faturamento ou atividade no ano de 2017, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.

Assim, à míngua de prova robusta de que o impetrante esteja, realmente, percebendo algum rendimento, o simples fato de ele integrar os quadros societários de uma pessoa jurídica não pode ser admitido como suficiente para infirmar a alegação de falta de rendimentos, mormente em face das declarações fazendárias de que a referida pessoa jurídica não está em operação.

Ademais, a Circular MTE nº 25/2016 reconhece a possibilidade de prova de não percepção de renda da empresa por parte de seu sócio, para fins de obtenção de seguro-desemprego, por declaração simplificada da pessoa jurídica.

Sendo assim, entendo que deve ser mantida a sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial**.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. SÓCIO DE EMPRESA INATIVA. RENDA PRÓPRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Nos termos do inciso V do artigo 3º da Lei nº 7.998/90, é requisito para o recebimento do seguro-desemprego o interessado não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

II - Consoante comprovou o impetrante, a empresa de cujo quadro societário fazia parte estava inativa, o que faz presumir a ausência de renda própria capaz de obstar o recebimento do seguro-desemprego.

III - À míngua de prova robusta de que o impetrante esteja, realmente, percebendo algum rendimento, o simples fato de ele integrar os quadros societários de uma pessoa jurídica não pode ser admitido como suficiente para infirmar a alegação de falta de rendimentos, mormente em face das declarações fazendárias de que a referida pessoa jurídica não está em operação.

IV - A Circular MTE nº 25/2016 reconhece a possibilidade de prova de não percepção de renda da empresa por parte de seu sócio, para fins de obtenção de seguro-desemprego, por declaração simplificada da pessoa jurídica.

V - Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000061-68.2017.4.03.6138

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PORTE AUTORA: ELISANGELA DE OLIVEIRA SILVA

JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAQUELINE APARECIDA AMARO BARBOSA - SP355524-A

PORTE RÉ: UNIAO FEDERAL

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000061-68.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: ELISANGELA DE OLIVEIRA SILVA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAQUELINE APARECIDA AMARO BARBOSA - SP355524-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial interposta em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para determinar a imediata liberação das parcelas restantes do Seguro-Desemprego da impetrante (requerimento nº 7.742.049.667). Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, limitou-se a requerer a inclusão do feito em pauta de julgamento, com a maior brevidade possível, e sua resolução pelo mérito.

É o relatório.

REEXAME NECESSÁRIO (199) Nº 5000061-68.2017.4.03.6138
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA: ELISANGELA DE OLIVEIRA SILVA
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 1ª VARA FEDERAL
Advogado do(a) PARTE AUTORA: JAQUELINE APARECIDA AMARO BARBOSA - SP355524-A
PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

VOTO

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Consoante se deduz dos documentos acostados aos autos, a impetrante obteve o deferimento do benefício de seguro-desemprego, em cinco parcelas, tendo sacado as duas primeiras. As prestações subsequentes foram bloqueadas administrativamente em razão de “possíveis indícios de fraude” no vínculo empregatício de origem, qual seja, aquele mantido com a empresa Contatct Brasil Negocios e Servicos Ltda. no período de 22.09.2014 a 30.11.2016.

Em suas informações, a autoridade impetrada esclareceu que o referido bloqueio se deu em razão de diretivas previstas na Circular nº 9, de 09.02.2017 e que, em 23.05.2017, foi aberto procedimento administrativo perante a Coordenação Geral de Seguro-Desemprego e Abono Salarial, para apuração dos correspondentes motivos (doc. ID Num. 3428725 - Pág. 1/2).

Nesse contexto, cumpre referir que a Administração Pública tem o dever de suspender ou cassar os benefícios concedidos irregularmente. De fato, essa prerrogativa consiste no exercício do poder-dever de autotutela da Administração sobre seus próprios atos.

No entanto, esse tipo de revisão não pode ser feito inquisitorialmente. Os benefícios anteriormente concedidos, não podem ser suspensos sem um prévio procedimento, no qual a parte interessada possa se defender e comprovar que satisfaz os requisitos necessários à concessão das mencionadas benesses. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CANCELAMENTO DE BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. EFEITOS PATRIMONIAIS DO MANDAMUS CONTADOS DA IMPETRAÇÃO. SÚMULA 271/STF. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual, em tema de suspensão ou cancelamento de benefício previdenciário por suspeita de fraude ou irregularidade, por repercutir no âmbito dos interesses individuais do segurado, impõe-se a prévia observância dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

(...)

(STJ, Recurso em Mandado de Segurança n. 20.577/RO, Quinta Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 7.5.2007).

Outrossim, a Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos estabelece que a suspensão ou cancelamento de benefício previdenciário dependerá de apuração em procedimento administrativo.

No caso dos autos, ante a constatação de que o benefício em questão poderia estar sendo recebido indevidamente, o procedimento administrativo pertinente foi instaurado, consoante se depreende dos documentos constantes dos autos.

De acordo com o artigo 69, § 2º, da Lei nº. 8.212/91 entende-se que a notificação com o aviso de recebimento, feita pela União Federal ao beneficiário a fim de que este apresente sua defesa, deve ser pessoal.

No caso em tela, a impetrante alega que não foi obedecido o princípio do devido processo legal, por não ter sido notificada acerca do bloqueio do pagamento de seu benefício.

O Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Franca, em suas informações, asseverou que procedeu o bloqueio preventivo das parcelas remanescentes do seguro-desemprego deferido à impetrante em razão de diretivas previstas na Circular nº 9, de 09.02.2017.

No entanto, não foi apresentada cópia do procedimento administrativo que culminou na suspensão do benefício a demonstrar a lisura do procedimento, bem como o decurso do prazo para manifestação da impetrante.

Assim, ao que tudo indica, efetivamente não foram assegurados à impetrante os direitos do contraditório e da ampla defesa, restando caracterizado vício no procedimento da União.

Em outras palavras, não observando a União os princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa, presente a ilegalidade e/ou abuso de poder a ser amparado neste feito, merecendo ser mantida a sentença que concedeu a segurança pleiteada.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

I - A Administração Pública tem o dever de suspender ou cassar os benefícios concedidos irregularmente. De fato, essa prerrogativa consiste no exercício do poder-dever de autotutela da Administração sobre seus próprios atos. No entanto, esse tipo de revisão não pode ser feito inquisitorialmente. Os benefícios anteriormente concedidos, não podem ser suspensos sem um prévio procedimento, no qual a parte interessada possa se defender e comprovar que satisfaz os requisitos necessários à concessão das mencionadas benesses.

II – *In casu*, a União procedeu ao bloqueio preventivo das parcelas remanescentes do seguro-desemprego deferido à impetrante em razão de diretivas previstas na Circular nº 9, de 09.02.2017. No entanto, não foi apresentada cópia do procedimento administrativo que culminou na suspensão do benefício a demonstrar a lisura do procedimento, bem como o decurso do prazo para manifestação da impetrante.

III - Não observando a União os princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e da ampla defesa, presente a ilegalidade e/ou abuso de poder a ser amparado neste feito, merecendo ser mantida a sentença que concedeu a segurança pleiteada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020277-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO - MS20100-N
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES PEDROSO SIMOES
Advogado do(a) AGRAVADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020277-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO - MS20100-N
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES PEDROSO SIMOES
Advogado do(a) AGRAVADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial proferida em autos de ação de concessão de benefício previdenciário de pensão por morte, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* julgou improcedente a impugnação apresentada pela Autarquia, deixando de observar os termos da Lei nº 11.960/2009 no cálculo da correção monetária.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois o cálculo homologado não adotou os critérios estabelecidos no título judicial, que teria sido expresso quando à aplicação da Lei n. 11.960/09 no que toca à correção monetária. Argumenta, ademais, que o não desconhece que o Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/07 foi declarado inconstitucional por arrastamento, mas isso apenas ocorreu em relação à incidência da TR na atualização deprecatórios. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

Em decisão inicial, foi indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

Intimada na forma do artigo 1.019, inciso II, do NCPC, a agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020277-97.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CARVALHO MONTEIRO - MS20100-N
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES PEDROSO SIMOES
Advogado do(a) AGRAVADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

VOTO

O presente recurso merece prosperar.

Com efeito, quanto aos critérios de correção monetária, restou consignado no título executivo judicial que:

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Destarte, assiste razão ao agravante, uma vez que o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 (doc. ID Num. 6084854 - Pág. 8). Portanto, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

- 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.***
- 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.***
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.***

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Sendo assim, a execução deve prosseguir conforme cálculos elaborados pelo INSS em maio de 2017 (doc. ID Num. 4473132 - Pág. 24), no montante total de R\$ 32.271,55, pois se encontra em harmonia com o título judicial em execução.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para acolher o cálculo doc. ID Num. 4473132 - Pág. 24, no valor de R\$ 32.271,55.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022087-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022087-10.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS.
Advogado do(a) AGRAVANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos patronos da parte exequente em face da decisão que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença apresentada pelo INSS, condenando-o a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

Os agravantes alegam, em síntese, que somente em casos excepcionais, em que o valor for inestimável, que o proveito econômico for irrisório ou cujo valor da causa é de pouca monta, é que o arbitramento do montante relativo aos honorários advocatícios será equitativo, observada a regra do § 2º tal como disciplina o § 8º do artigo 85 do CPC. Requer, dessa forma, seja o Instituto condenado ao pagamento dos honorários de sucumbência entre os percentuais de 10 a 20% sobre o proveito econômico, no caso, a diferença entre o valor devido e o valor impugnado.

O INSS, embora devidamente intimado, não apresentou contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Na realidade, segundo o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, sequer caberia a condenação em honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, haja ou não impugnação, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário a que alude o art. 475-J do CPC, que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se" (REsp. n.º 940.274/MS).

1.2. Não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença.

1.3. Apenas no caso de acolhimento da impugnação, ainda que parcial, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC.

2. Recurso especial provido.

Entretanto, visto que a decisão atacada fixou honorários em favor dos patronos do exequente, no valor de R\$ 500,00, fica mantido o *decisum*, tal qual lançado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelos patronos da parte autora.**

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Segundo o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.134.186/RS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do previsto no inciso II do parágrafo 7º do art. 543-C do CPC de 1973, sequer caberia a condenação em honorários advocatícios quando da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença

II – Entretanto, visto que a decisão atacada fixou honorários em favor dos patronos do exequente, no valor de R\$ 500,00, fica mantido o *decisum*, tal qual lançado.

III - Agravo de instrumento interposto pelos patronos da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelos patronos da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001243-39.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: APARECIDA LEANDRO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELAÇÃO (198) Nº 5001243-39.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: APARECIDA LEANDRO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da coisa julgada (artigo 485, V, do CPC), ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria de que é titular, considerando os salários-de-contribuição apurados em razão de decisão proferida em ação trabalhista. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.100,00, observada a gratuidade processual (art. 98, § 3º, do CPC).

Em suas razões recursais, alega a parte autora a inocorrência de coisa julgada, visto que na ação anteriormente ajuizada pleiteou a concessão de aposentadoria, mediante o reconhecimento de labor desempenhado em condições especiais e, neste feito, busca a revisão do benefício de que é titular, em razão de diferenças salariais reconhecidas em reclamação trabalhista.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001243-39.2018.4.03.6111
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: APARECIDA LEANDRO
Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO MARCHETTI - SP171953-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Recebo a apelação da parte autora, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Verifica-se que a coisa julgada ocorre entre as duas demandas quando houver identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando rediscutir questões já decididas em demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, nos termos do art. 337, §4º, do CPC/15.

Compulsando os documentos acostados aos autos, é possível aferir que a parte autora ajuizou ação perante a 2ª Vara Federal de Marília, Processo n.º 2007.61.11.003659-8, que, posteriormente tramitou perante a 7ª Turma deste Regional, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do desempenho de atividades especiais.

Na referida demanda, o pedido foi julgado procedente, com a condenação do INSS à concessão da jubilação em favor da demandante, tendo a fase de cumprimento do feito se encerrado em 14.03.2017, com o trânsito em julgado da decisão executória (doc. ID Num. 3475790 - Pág. 15/16).

Em 23.03.2017, a parte autora ajuizou a presente ação revisional, requerendo a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a inclusão de verbas salariais e seus reflexos, obtidas na reclamação trabalhista n.º 472-2006-101-15-00-9, que tramitou junto à 2ª Vara do Trabalho de Marília/SP, nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo.

O objeto desta demanda já foi devidamente apreciado na ação ordinária nº 0000529-46.2013.4.03.6304, estando acobertado pelo manto da coisa julgada material, eis que as questões relativas à fixação da Renda Mensal Inicial da aposentadoria por tempo de contribuição foram ou poderiam ter sido debatidas em Juízo naquela ocasião.

Como bem salientou o ilustre magistrado *a quo*, *segundo pesquisa junto ao Sistema de Acompanhamento Processual da Justiça Federal, a fase executória, naquele primeiro feito [ação concessória do benefício], teve início no ano de 2014. É muito posterior, portanto, à sentença condenatória trabalhista e mesmo ao recolhimento previdenciário que dela decorreu (...), de maneira que à autora já era dado manejar e reclamar, na fase de cumprimento daquele julgado, os valores de salários-de-contribuição que agora defende corretos* (doc. ID Num. 3475790 - Pág. 44).

É certo que o artigo 505, I, do CPC de 2015 impede que qualquer juiz decida novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo se, se tratando de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, hipótese em que poderá a parte pleitear a revisão do que foi estatuído na sentença, o que não se verifica nos presente caso.

A coisa julgada material impede a rediscussão das questões de fato já debatidas em Juízo, e alcança tanto aquilo que foi efetivamente deduzido perante o Juízo, como aquilo que poderia ter sido deduzido pela parte, a exceção de documentos e provas novas a ela não acessíveis à época, a teor do disposto no artigo 508 do CPC de 2015, o que não se vislumbra no feito em tela.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. QUESTÃO JÁ DISCUTIDA EM FEITO ANTERIOR. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

I - O objeto desta demanda já foi devidamente apreciado na ação que concedeu o benefício à autora, estando acobertado pelo manto da coisa julgada material, eis que as questões relativas à fixação da Renda Mensal Inicial da aposentadoria por tempo de contribuição foram ou poderiam ter sido debatidas em Juízo naquela ocasião.

II - É certo que o artigo 505, I, do CPC de 2015 impede que qualquer juiz decida novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, hipótese em que poderá a parte pleitear a revisão do que foi estatuído na sentença, o que não se verifica nos presente caso.

III - A coisa julgada material impede a rediscussão das questões de fato já debatidas em Juízo, e alcança tanto aquilo que foi efetivamente deduzido perante o Juízo, como aquilo que poderia ter sido deduzido pela parte, a exceção de documentos e provas novas a ela não acessíveis à época, a teor do disposto no artigo 508 do CPC de 2015, o que não se vislumbra no feito em tela.

IV - Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

V – Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022547-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: GABRIELLE NUNES REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA DOS SANTOS REZENDE - SP409954-A, FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022547-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GABRIELLE NUNES REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA DOS SANTOS REZENDE - SP409954, FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida em autos de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela de urgência, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor da parte autora.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão agravada, ao conceder o auxílio-doença em favor da parte autora, sem a produção de prova pericial judicial médica imparcial, incorreu em violação ao regramento contido na Lei 8.213/91, bem como maculou o princípio da presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos. Argumenta restar evidente, no caso, o *periculum in mora* inverso, caso mantida a decisão vergastada, pois a tutela de urgência para a concessão de benefício previdenciário ocasiona a irreversibilidade do provimento, haja vista que o patrimônio da parte recorrida é desconhecido e que não há qualquer tipo de caução para garantir a reversão do provimento de urgência. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

Por meio de decisão inicial, não foi atribuído o efeito ativo ao recurso.

Embora devidamente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022547-94.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: GABRIELLE NUNES REIS
Advogados do(a) AGRAVADO: NATHALIA DOS SANTOS REZENDE - SP409954, FLAVIA PEREIRA DOS SANTOS - SP404415

VOTO

O presente recurso não merece provimento.

Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso em vertente, os documentos constantes dos autos demonstram que o agravante percebeu benefício de auxílio-doença até 01.7.2018 (doc. ID Num. 6095346 - Pág. 13), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência e a qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

De outra parte, os documentos médicos apresentados, especialmente aquele datado de 08.08.2018 (doc. ID Num. 6095346 - Pág. 16), revelam que a requerente padece de cervicobraquialgia à direita, por ser portadora de protruções discais de C3 a C6, o que a impossibilita de executar suas funções profissionais habituais de técnica de enfermagem, encontrando-se, portanto, incapacitada para exercer suas atividades laborais.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela parte autora.

Por fim, o perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 300, *caput*, do novo CPC, que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

II - Comprovada a qualidade de segurada da parte autora, bem como a existência de enfermidades que a incapacitam para o trabalho, de rigor a manutenção da decisão agravada.

III - O perigo de dano revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

IV - Agravo de Instrumento interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5029824-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LOURIVAL ACRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N, GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL ACRE

Advogados do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N, GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELAÇÃO (198) Nº 5029824-40.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LOURIVAL ACRE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N, GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURIVAL ACRE

Advogados do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N, GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício previdenciário de auxílio-doença, pelo período de 05 (cinco) anos a contar da data de sua cessação (03.07.2016), A correção monetária e os juros de mora aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados sobre as prestações vencidas até a data da sentença, no percentual de 10% (dez por cento). Isento de custas e despesas processuais. Concedida a tutela de urgência, a determinando ao INSS a imediata implantação do benefício em favor da parte autora, tendo sido cumprida a decisão judicial.

A parte autora apela, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

O réu recorrer, por seu turno, pugnando pela reforma da sentença, no que tange à fixação do termo final do benefício, salientando que não houve menção pelo perito quanto à permanência da incapacidade no período de cinco anos, a justificar a concessão da benesse tal como deferida. Pleiteia, ainda, que a correção monetária e juros de mora sejam computados consoante Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações da parte autora e do réu.

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 23.11.1956, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez que estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42, da Lei nº 8.213/91, "verbis":

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.11.1956, atesta que o autor, com 60 anos de idade, ensino fundamental, trabalhador rural (proprietário de chácara), sofreu infarto do miocárdio em dezembro de 2013 e maio de 2014. O perito salientou que a coronariopatia obstrutiva é progressiva, decorrendo a incapacidade do agravamento e progressão da patologia. Concluiu, de acordo com os sinais, sintomas e análise dos documentos médicos e exames apresentados e contidos nos autos, pela incapacidade temporária do autor para o trabalho, o qual ainda realizava tratamento médico no momento da perícia, devendo ser reavaliado no prazo de cento e oitenta dias.

Colhe-se dos autos, bem como dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiado à Previdência Social, em períodos interpolados, entre os anos de 1985 a 1990, tornando a refiliar-se em 31.12.2007, como segurado especial. Gozou do benefício de auxílio-doença a partir de 01.03.2016, o qual foi cessado em 03.07.2016, ensejando o ajuizamento da presente ação no mesmo ano, inconteste, portanto, o preenchimento da carência e manutenção da qualidade de segurado.

Entendo, entretanto, que contando o autor atualmente com 62 anos de idade e sofrendo de patologia cardíaca de natureza degenerativa, apresentando dois episódios de infarto do miocárdio, considerando-se, ainda, tratar-se de trabalhador braçal, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, como rural, considerando-se, ainda, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC, dispõe:

O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

Mantenho o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 03.07.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecidos os requisitos para sua concessão, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, bem como o período em que houve a concessão da benesse na via administrativa, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia seguinte à data de sua cessação, ocorrida em 03.07.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, bem como para majorar o percentual da verba honorária para 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Lourival Acre**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença **com início - DIB na data do acórdão**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DA BENESSE DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, EM SUBSTITUIÇÃO AO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

I-Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

II- Contando o autor atualmente com 62 anos de idade e sofrendo de patologia cardíaca de natureza degenerativa, apresentando dois episódios de infarto do miocárdio, considerando-se, ainda, tratar-se de trabalhador braçal, justifica-se a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, posto que não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, como rural e, ainda, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sendo incontestado o preenchimento da carência e manutenção da qualidade de segurado .

III-O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo decidir de maneira diversa. Inteligência do art. 479 do CPC

IV-A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

V- Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

VI-Determinada a implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença, com início - DIB na data deste julgamento, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

VII- Remessa Oficial tida por interposta e Apelação do réu improvidas. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu e dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021503-40.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALCINA ALVES CANDIDO
Advogado do(a) AGRAVADO: EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023029-42.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: JOVACI BRAGA DE SOUZA
Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA - SP201395-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021426-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EFIGENIA RIBEIRO DOS SANTOS
PROCURADOR: GUSTAVO BASSOLI GANARANI
Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019638-79.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADAO DE JESUS DOS SANTOS
Advogados do(a) AGRAVADO: EDSON ARTONI LEME - SP128863-N, FERNANDO RICARDO CORREA - SP207304-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016805-88.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVADO: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009484-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIRCE ROGERO

Advogado do(a) AGRAVADO: AIRTON GUIDOLIN - SP68622-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024008-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO NEGRAO DA SILVA - SP184474-N

AGRAVADO: ROSIMAR GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE - SP64259-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023716-19.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO OLIVEIRA DEODATO - SP246305-N

AGRAVADO: APARECIDA ANDRADE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010344-03.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: JOAO EMERSON ROZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

AGRAVADO: AGÊNCIA DE ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DO INSS - AADI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003310-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LEIA CORTEZ DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO AUGUSTO PASIAN CATOLINO - MS14826

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DESPACHO

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (extrato em anexo) verifica-se que **consta a data da cessação do benefício (DCB) em 01.02.2019**, confirmando com as informações do benefício (INFBEN) juntadas pela parte autora (ID 7246721). Assim, prejudicado o pedido formulado.

Prossiga a Subsecretaria com o regular processamento do feito.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

APELAÇÃO (198) Nº 5003917-97.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SERGIO PRESCIVALE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE FERREIRA BRASIL FILHO - SP134312-A, ALDAIR DE CARVALHO BRASIL - SP133521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DESPACHO

Dê-se ciência a parte autora do noticiado pela autarquia no ID 10578356 (Págs 2 e seguintes).

Após, certifique a Subsecretaria o que de direito.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

MANDADO DE SEGURANÇA (120) Nº 5029630-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

IMPETRANTE: VALERIA CRISTINA ROMERO

Advogado do(a) IMPETRANTE: VANDIR JOSE ANICETO DE LIMA - SP220713-A

IMPETRADO: COMARCA DE ESTRELA DOESTE/SP - 1ª VARA CÍVEL

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra decisão de Juiz de Direito, em sede de competência delegada, que determinou a regularização da representação processual por meio de instrumento público de procuração, por se tratar de parte não alfabetizada.

Sustenta o impetrante, em síntese, não ter condição de suportar o custo da referida procuração, bem como que tal regularização poderia ser suprida mediante ratificação da parte em audiência.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que não há interesse de agir a justificar a impetração do presente *mandamus*.

Isto porque, no Estado de São Paulo, a procuração pública para fins previdenciários é isenta de custas por força do Decreto Estadual de São Paulo nº 42.263/1997.

É o que se vê na leitura do item 2.1 da tabela de custas vigente:
http://www.cnbsp.org.br/_Documents/Upload_Conteudo/arquivos/Tabela_Custas/cnb_tabela_versao_2018_a4_sem_iss.pdf

Ante o exposto, com fulcro no Art. 10, da Lei 12.016/09, **indefiro** *in limine* a inicial.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027906-25.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: ALAOR DALNEI DE OLIVEIRA BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos do PJE – cumprimento de sentença, objetivando a execução individual do título executivo judicial, proferido nos autos da ACP 2003.61.83.011237-8, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP.

Sustenta o agravante, em síntese, a incompetência do Juizado Especial Federal para processar e julgar execução de sentenças proferidas por Varas Federais, conforme previsão contida no artigo 3º, caput e parágrafo 1º, da Lei 10.259/01. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada a fim de que o PJE permaneça no R. Juízo de origem (1ª. Vara Federal de Mogi das Cruzes).

É o relatório.

DECIDO.

Consoante o NCPC as decisões nos Tribunais devem ser, em princípio, colegiadas, porém, o inciso III, do artigo 932, permite que o Relator não conheça recurso inadmissível ou prejudicado.

Nos termos do que preceitua o art. 1.003, § 5º, do CPC, é de 15 dias o prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento, prazo esse contado em dobro quando se tratar de Autarquia Federal (art. 183 do NCPC e art. 10 da Lei 9.469/97).

Da análise do PJE – cumprimento de sentença - n. 5001763-30.2018.4.03.6133, verifico que o R. Juízo a quo determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP, tendo sido registrada a ciência da decisão, pelo agravante, em 17/08/2018.

O agravante, peticionou em 26/08 (ID 10404793) e, em 20/09 (ID 11037877), requerendo, em síntese, a reconsideração da decisão com a manutenção do PJE perante o R. Juízo a quo.

Todavia, o R. Juízo a quo ao apreciar as duas manifestações manteve a decisão agravada tal como proferida e, ainda, advertiu o agravante de que a manifestação não era apta a modificação da decisão (ID's 10416106 e 11247147).

É neste contexto que o agravante se insurge.

Depreende-se, assim, que há três decisões, a primeira, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes/SP e, as demais, mantendo a primeira.

Nesse passo, diante de mais de uma decisão, a questão relativa a tempestividade recursal deve ser analisada com cautela, eis que deve ser afastada a tese de que o início do prazo recursal teria ocorrido da última e não da primeira, pois, conforme se verifica, a última decisão, manteve a primeira, ou seja, não a modificou, ao contrário, a confirmou. Desta forma, a prazo para a interposição do agravo de instrumento deve ser computado a partir da ciência da primeira decisão (17/08/2018) e não da última.

Quanto ao tema, esta Egrégia Corte já se posicionou:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. CONFIRMAÇÃO DE DECISÃO MAIS ANTIGA. INTEMPESTIVIDADE. 1. É cediço que, diante de duas decisões, nas quais uma delas seja mera confirmação da anterior, o prazo para interposição do agravo deve ser computado, não a partir da última, mas da primeira decisão. 2. Constatando-se que a parte agravante interpsôs o recurso contra a decisão que apenas confirmou a decisão anterior, manifesta a intempestividade do recurso. 3. Agravo legal ao qual se nega provimento." (Processo AI 200903000048770AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 363097 Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:24/09/2010 PÁGINA: 263 Data da Decisão 14/09/2010 Data da Publicação 24/09/2010).

Acresce relevar, ainda, que o pedido de reconsideração, não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, o qual deverá ser contado a partir da data publicação ou da ciência às partes da decisão impugnada.

Vale dizer, o pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas, confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes.

Neste sentido esta Egrégia Corte já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. SUSPENSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, à luz da legislação aplicável e com respaldo na jurisprudência, consignou expressamente que "o recurso, na espécie, é manifestamente intempestivo, considerando que o prazo deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida pelo Juízo a quo, uma vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, nem de interromper a contagem para efeito de recurso e, por sua vez, a decisão que aprecia tal pedido não pode superar a preclusão consumada, conforme reiterada jurisprudência". 2. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 303 e 310 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 3. Para corrigir suposto erro in judicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 4. Embargos de declaração rejeitados. (Processo AI 00013977920174030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594206 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017 ..FONTE_PUBLICACAO>Data da Decisão 23/08/2017 Data da Publicação 28/08/2017).

"AGRAVO INOMINADO. PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO SUSPENSÃO DO PRAZO PARA RECORRER. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA. O prazo para interposição de recurso deve ser contado a partir da intimação da primeira decisão, e não daquela proferida em razão da reconsideração pleiteada. O interesse recursal da agravante surgiu na decisão que indeferiu a expedição de alvará para a instituição financeira depositária e não daquela que apenas ratificou tal posicionamento. Precedentes. Agravo inominado não provido." (Processo AI 200303000009520AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 171277 Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 202 Data da Decisão 30/09/2010 Data da Publicação 18/10/2010).

"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - AGRAVO - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO. 1. O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual e não se presta à suspensão do prazo para eventual recurso. 2. Agravo improvido." (Processo APELREE 200061000071627 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 757851 Relator(a) JUIZ FABIO PRIETO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUARTA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:18/10/2010 PÁGINA: 446 Data da Decisão 26/08/2010 Data da Publicação 18/10/2010).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACEN-JUD DE ATIVOS FINANCEIROS DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA. A PARTE NÃO RECORREU. PRECLUSÃO TEMPORAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL. 1. Ocorrência da preclusão temporal, pois a matéria objeto deste recurso foi decidida pelo MM. Juiz a quo, sem que o agravante houvesse interposto agravo no prazo legal. 2. O pedido de reconsideração e/ou reiteração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deverá ser contado a partir da data publicação e/ou da ciência às partes da decisão impugnada. 3. O pronunciamento judicial acerca do pedido de reconsideração não é considerado nova decisão interlocutória, mas apenas confirmação da anterior e não reabre o prazo para a interposição do recurso, uma vez que o conteúdo da decisão agravada já era conhecido pelas partes. 4. Agravo legal não provido." (Processo AI 201003000007794AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 395511 Relator(a) JUIZA SILVIA ROCHA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:15/10/2010 PÁGINA: 137 Data da Decisão 05/10/2010 Data da Publicação 15/10/2010).

Assim, considerando que o presente recurso foi interposto, em 04/11/2018, quando já transcorrido o prazo legal, o mesmo padece de um pressuposto extrínseco de admissibilidade, qual seja: tempestividade.

Diante do exposto, nos termos, do artigo 932, III, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

Comunique-se o R. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se.

P. e I.

São Paulo, 20 de novembro de 2018.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010553-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JUANICE ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA CONCEICAO MORAIS LOPES CONSALTER - SP208436-A

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010553-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JUANICE ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA CONCEICAO MORAIS LOPES CONSALTER - SP208436-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PARADIGMA RE 870.947. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

- 1. O STF e o STJ consolidaram entendimento sobre a desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.*
- 2. Aplicação da tese de inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório.*
- 3. Agravo interno desprovido."*

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à necessidade de aplicação da TR como fator de atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.09, data de entrada em vigor da Lei 11.960/09, vez que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947/SE. Requer, desta forma, sejam observadas as disposições da Lei 11.960/09, no que se refere à correção monetária, em todos os seus aspectos, eis que não houve o julgamento definitivo do RE 870.947/SE, com eventual modulação dos efeitos.

Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010553-06.2017.4.03.0000
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUANICE ALVES DE SOUSA
Advogado do(a) AGRAVADO: PATRICIA CONCEICAO MORAIS LOPES CONSALTER - SP208436-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento ao agravo interno, o fez sob o entendimento no sentido da aplicação da tese de inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório (RE 870.947/SE).

Ademais, o STF e o STJ consolidaram entendimento sobre a desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDEl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDEl na Rel 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDEl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% À REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejugamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5001144-34.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PAULO CESAR CASTIGLIONI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELAÇÃO (198) Nº 5001144-34.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PAULO CESAR CASTIGLIONI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 15.06.1988 a 31.07.1991 e 31.08.1997 a 22.07.2016. Consequentemente, condenou o réu a conceder o benefício de aposentadoria especial ao autor, desde a data do requerimento administrativo (12.08.2016). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Orientação para Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, observada as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em sua apelação, busca o réu a reforma da sentença, alegando, em síntese, a parte autora não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, de modo habitual e permanente. Argumenta que o autor desempenhava atividade braçal, carregando e descarregando caminhões no pátio da empresa, razão pela qual a exposição ao ruído era intermitente. Sustenta que a utilização de EPI eficaz neutraliza os efeitos dos supostos agentes nocivos. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5001144-34.2017.4.03.6134
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
APELADO: PAULO CESAR CASTIGLIONI
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

VOTO

Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 06.07.1969, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 15.06.1988 a 31.07.1991 e 31.08.1997 a 22.07.2016. Consequentemente, pleiteia a concessão do benefício em aposentadoria especial desde 12.08.2016, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Destarte, mantenho os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 15.06.1988 a 31.07.1991 e 31.08.1997 a 22.07.2016, por exposição a ruído de 92,4 dB e GLP (Gás Inflamável de Petróleo), composto de hidrocarboneto e outros derivados de carbono, e, portanto, com risco à integridade física, conforme PPP (id 6754623), agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.17 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Com efeito, a exposição a gás GPL, garante a contagem diferenciada para fins previdenciários por trazer risco à saúde/integridade física do segurado, em razão do potencial inflamável e de explosão dos botijões de gás.

Além disso, nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho.

Ressalte-se que o fato de os PPP's/laudos técnicos/formulários terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos. Relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos ao incontroverso (contagem administrativa; id 6754623, p. 51), a parte autora totalizou **28 anos, 01 mês e 08 dias de tempo de serviço até 22.07.2016**, data da última atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo formulado em 12.08.2016, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, conforme planilha anexa, parte integrante desta decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 12.08.2016 (id 6754623, p. 55), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponderá às parcelas vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As diferenças em atraso, serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se *e-mail* ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **PAULO CESAR CASTIGLIONI**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **implantado** o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

III - Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruído s de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC/1973, atualmente previsto no artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

IV - Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

V - A exposição a gás GPL (Gás Liquefeito de Petróleo), garante a contagem diferenciada para fins previdenciários por trazer risco à saúde/integridade física do segurado, em razão do potencial inflamável e de explosão dos botijões de gás.

VI - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso em apreço, o hidrocarboneto aromático é substância derivada do petróleo e relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da Portaria 3214/78 NR-15 do Ministério do Trabalho.

VII - Ressalte-se que o fato de os PPP's/laudos técnicos/formulários terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

VII - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

VIII - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

X - Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponderá às parcelas vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

XI - Nos termos do *caput* do artigo 497 do CPC, determinada a imediata implantação do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO (198) Nº 5054366-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SILVIA HELENA MACOLA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELAÇÃO (198) Nº 5054366-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SILVIA HELENA MACOLA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo nova prova pericial. No mérito, sustenta restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO (198) Nº 5054366-25.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: SILVIA HELENA MACOLA
Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

A autora, nascida em 21.04.1974, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 05.09.2017, atesta que a autora apresenta quadro de síndrome do túnel do carpo, tratada cirurgicamente em 2012, com boa resposta, inexistindo incapacidade laborativa. O perito asseverou, ainda, que a autora não possui sequelas.

Cumpra esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ademais, verifica-se que a autora esteve albergada pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença (15.02.2013 a 19.10.2016).

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **rejeita a preliminar suscitada pela parte autora e, no mérito, nego provimento à sua apelação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AUXÍLIO - DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - INEXISTÊNCIA.

I- Constatada pelo perito judicial a inexistência de inaptidão da autora para o desempenho de atividade laborativa, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios por ela vindicados, nada obstando que venha a pleiteá-los caso haja alteração de seu estado de saúde.

II- Honorários advocatícios mantidos em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

III- Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024850-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JORGE APARECIDO MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sergio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão judicial que face à decisão judicial que, em cumprimento de sentença, afastou a aplicação da Lei 11.960/2009 no cálculo da correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 33.819,25 (trinta e três mil e oitocentos e dezenove reais e vinte e cinco centavos), atualizado até 07.206.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada incorreu em excesso de execução, pois não observou os critérios estabelecidos pela Lei n. 11.960/2009 no cálculo da correção monetária e juros de mora. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão agravada.

Houve concessão de efeito suspensivo (ID: 6951235).

Devidamente intimado, o autor apresentou contraminuta (ID: 7354772).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024850-81.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: JORGE APARECIDO MACHADO
Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

VOTO

O presente recurso merece provimento.

No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, assinalo que razão assiste ao INSS, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, com trânsito em julgado, restando expressamente determinada a aplicabilidade imediata do referido diploma legal, a partir de sua vigência (fls. 26 e 33 do ID: 6776499).

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda. A esse respeito, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, para determinar sejam observados os critérios da Lei nº 11.960/09 no cálculo de liquidação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR). LEI 11.960/2009. OBEDIÊNCIA À COISA JULGADA.

I - No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, com trânsito em julgado, restando expressamente determinada a aplicabilidade imediata do referido diploma legal, a partir de sua vigência.

II - Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda, conforme precedente jurisprudencial (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011).

III – Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028595-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028595-45.2018.4.03.9999
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo réu em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a especialidade dos períodos de 30.05.1989 a 10.10.1991; 04.02.1992 a 29.03.1994; 30.03.1994 a 08.04.1995; 09.04.1995 a 13.02.1996; 14.02.1996 a 19.05.1999; 11.01.2000 a 21.05.2001; 14.02.2003 a 27.02.2003; 01.02.2006 a 30.09.2007 e de 12.11.2007 a 19.11.2010. Determinou o recálculo do benefício de aposentadoria da parte autora, da maneira que lhe seja mais vantajosa, com pagamento de atrasados desde a concessão de sua aposentadoria em 19.11.2010, respeitada a prescrição quinquenal, devendo ser observado o disposto no artigo 201, parágrafos 2º, 3º e 6º, da Constituição Federal, bem como o disposto no artigo 33 da Lei nº 8.213/1991 e artigo 32, I, e parágrafo 11; inciso IV do caput do artigo 39 e; 56 e 57 todos do Decreto nº 3.048/1999. O pagamento dos atrasados deverá ser realizado de uma só vez. Correção monetária das parcelas devidas a partir de 30.06.2009 deverá ser calculada pelo que disposto na Lei nº 11.960/2009 até 25.03.2015, quando a correção passará a contar segundo o IPCA-E. Juros de mora até a conta final que servir de base para a eventual expedição do precatório, observados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos da Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula n. 111 do STJ), atualizado até o efetivo pagamento, ficando o réu isento das custas.

Em suas razões recursais, o réu insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença, porquanto a interessada não exerceu atividade passível de enquadramento especial por categoria profissional, vez que a atividade de atendente e auxiliar de enfermagem não se encontra elencada no rol de atividades insalubres. Argumenta que não restou comprovado o contato habitual e permanente com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, tampouco o manuseio de materiais contaminados, por meio de laudo técnico. Defende a ausência de fonte de custeio para concessão do benefício almejado, tendo em vista que a empregadora não efetuou o pagamento do adicional ao SAT. Aduz que a utilização eficaz de EPI neutraliza o efeito agressivo do fator de risco. Sustenta que os períodos em que a interessada esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário não podem ser enquadrados como prejudicial. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação. No que se refere à correção monetária pleiteada pela observância da Lei nº 11.960/2009 até a modulação dos efeitos da decisão proferida no RE 870.947/SE.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5028595-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA FIRMINO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

VOTO

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo réu.

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 19.02.1963, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/152.167.338-9 - DIB: 19.11.2010; Carta de Concessão de id's 4506532; pgs. 01/06), o cômputo, como especial, dos períodos de 03.05.1989 a 10.10.1991, 04.02.1992 a 29.03.1994, 30.03.1994 a 08.04.1995, 09.04.1995 a 13.02.1996, 14.02.1996 a 19.05.1999, 11.01.2000 a 21.05.2001, 14.02.2003 a 27.02.2003, 01.02.2006 a 30.09.2007 e de 12.11.2007 a 19.11.2010. Consequentemente, requer a revisão de seu benefício, com o pagamento das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo (19.11.2010).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ N° 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos n° 53.080/64 e n° 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

No caso em apreço, a fim de comprovar a especialidade dos períodos a que esteve sujeita, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: (i) **Real e Benemérita Associação Portuguesa de Beneficência**: PPP e LTCAT (id's 4506551; pgs. 01/03) que retratam o labor como atendente de enfermagem, com sujeição a vírus e bactérias, devido ao contato com materiais infecto-contagiantes, no lapso de 03.05.1989 a 10.10.1991; (ii) **Santa Casa de Misericórdia de Tietê**: PPP (id's 4506551; pgs. 06/08) que aponta o trabalho como atendente de enfermagem, com exposição a vírus, fungos e bactérias, no intervalo de 04.02.1992 a 29.03.1994; (iii) **Santa Casa de Misericórdia de Tatuí**: PPP (id 4506532; pgs. 08/10) que descreve a prestação de serviço como auxiliar de enfermagem, com exposição a fator de risco biológico, nos interregnos de 21.02.1994 a 08.04.1995 e 14.02.1996 a 07.06.2000; e (iv) **Município de Tatuí**: PPP (id's 4506532; pgs. 12/14) do qual se verifica que a interessada, no exercício da função de auxiliar de enfermagem, esteve exposta a vírus, bactérias e doenças infectocontagiosas, no átimo de 11.01.2000 a 05.10.2011.

Por fim, com relação ao período de 01.12.1994 a 10.06.1996, laborado na **Consórcio de Desenvolvimento da Região de Governo de Itapetininga**, consta do CNIS que a requerente trabalhava como técnica de enfermagem de terapia intensiva (CBO 0072-20).

Portanto, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos intervalos controversos de 03.05.1989 a 10.10.1991, 04.02.1992 a 29.03.1994, 30.03.1994 a 08.04.1995, 09.04.1995 a 13.02.1996 e 14.02.1996 a 10.12.1997, em razão do enquadramento à categoria profissional de atendente/auxiliar de enfermagem, nos termos previstos no código 1.3.2 do Decreto n° 53.831/1964.

Outrossim, os lapsos de 03.05.1989 a 10.10.1991, 04.02.1992 a 29.03.1994, 30.03.1994 a 08.04.1995, 14.02.1996 a 10.12.1997, bem como os intervalos de 11.12.1997 a 19.05.1999, 11.01.2000 a 21.05.2001, 14.02.2003 a 27.02.2003, 01.02.2006 a 30.09.2007 e 12.11.2007 a 19.11.2010 também deve ser considerados como prejudiciais, vez que a interessada manteve contato com vírus e bactérias, agentes biológicos nocivos previstos nos códigos 1.3.4 do Decreto n° 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto n° 3.048/99.

Nesse contexto, nos termos do artigo 494, inciso I, do NCPC, corrijo, de ofício, o erro material constante na sentença, vez que determinou a averbação do intervalo insalubre de 30.05.1989 a 10.10.1991, quando o correto seria de 03.05.1989 a 10.10.1991, conforme CTPS (id's 4506532; pg. 52).

Esclareço que, ao contrário do que alegado pelo réu, os períodos de 20.05.1999 a 10.01.2000, 22.05.2001 a 13.02.2003, 28.02.2003 a 31.01.2006, 24.04.2003 a 24.04.2003 e 01.10.2007 a 11.11.2007 (id's 4506543; pg. 01), nos quais a demandante esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário, não foram enquadrados como insalubres.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, tensão elétrica etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado n° 21, da Resolução n° 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Desta feita, convertidos os períodos especiais, reconhecidos na presente demanda, em tempo comum e somados aos demais incontroversos, a autora totaliza **19 anos, 09 meses e 03 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 11 meses e 23 dias de tempo de serviço até 19.11.2010**, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n° 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, a autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de serviço, calculada nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. n° 20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial da revisão do benefício na data do requerimento administrativo (19.11.2010), momento em que a interessada já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Insta observar, contudo, a incidência da prescrição quinquenal de modo que devem ser afastadas as diferenças vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação (17.04.2017), vale dizer, a parte autora faz jus às prestações vencidas a contar de 17.04.2012.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu.** Base de cálculo dos honorários advocatícios fixada sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, mantido o percentual de 10% (dez por cento). Nos termos do artigo 494, inciso I, do NCPC, corrijo, de ofício, o erro material constante na sentença, para determinar a averbação do período especial de 03.05.1989 a 10.10.1991 (ao invés de 30.05.1989 a 10.10.1991). As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos administrativamente e observando-se a prescrição dos valores vencidos a contar de 17.04.2012.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, devidamente instruído com os documentos da parte autora **MARIA APARECIDA FIRMINO RIBEIRO**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **revisado** o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** (NB: 42/152.167.338-9), mantendo-se a DIB em 19.11.2010 e observando-se a prescrição dos valores vencidos a contar de 17.04.2012, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. EPI INEFICAZ. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: *STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

III - Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

IV - Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/ Nº 95 de 07 de outubro de 2003.

V - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VI - Percentual dos honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento), entretanto, tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, a base de cálculo da referida verba honorária deve incidir sobre o valor das diferenças vencidas até a data do presente julgamento, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VII - Nos termos do artigo 494, inciso I, do NCPC, determinada a correção, de ofício, o erro material constante na sentença, vez que determinou a averbação do intervalo insalubre de 30.05.1989 a 10.10.1991, quando o correto seria de 03.05.1989 a 10.10.1991.

VIII - Nos termos do artigo 497 do NCPC, determinada a revisão imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

IX - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026612-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDIMILSON ANTONIO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026612-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDIMILSON ANTONIO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edimilson Antonio do Nascimento, em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de gratuidade processual.

Alega o agravante, em suas razões, o desacerto da decisão agravada, ao argumento de que não detém condições de pagar as custas processuais, sem o comprometimento de sua subsistência.

Em decisão inicial, foi deferido o efeito suspensivo para determinar que os autos subjacentes sejam regularmente processados com os benefícios da justiça gratuita, até decisão final deste agravo.

A autarquia previdenciária apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026612-35.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE: EDIMILSON ANTONIO DO NASCIMENTO
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O presente recurso merece provimento.

Com efeito, o art. 98, §5º do Código de Processo Civil de 2015 prevê a possibilidade de concessão da gratuidade a pessoa natural com insuficiência de recursos para pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

É certo que o juiz da causa exerce poder discricionário e de cautela, objetivando resguardar os interesses da relação jurídica. Nesse contexto, o magistrado poderá indeferir o pedido de gratuidade de justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a sua concessão, devendo, em regra, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos (art. 99, §2º, do CPC/2015).

Entretanto, no caso em apreço, verifico que o autor percebe remuneração mensal bruta inferior a cinco salários mínimos, considerando-se, ainda, que sofre mensalmente desconto de pensão alimentícia no valor de R\$ 1.026,06 (um mil e vinte e seis reais), não havendo qualquer indício de que possua condições financeiras de arcar com as custas processuais.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503*

Dessa forma, verifico ter o agravante demonstrado a alegada insuficiência de recursos.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora**, para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ARTIGOS 98 E 99 DO CPC/2015.

I - Nos termos do parágrafo 2º do artigo 99 do CPC/2015, o juiz somente poderá indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

II - No caso vertente, o autor percebe remuneração mensal bruta inferior a cinco salários mínimos, considerando-se, ainda, que sofre mensalmente desconto de pensão alimentícia no valor de R\$ 1.026,06 (um mil e vinte e seis reais), não havendo qualquer indício de que possua condições financeiras de arcar com as custas processuais.

III - Agravo de instrumento interposto pela parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 26664/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0938268-40.1985.4.03.6100/SP

	1985.61.00.938268-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	NAIR ROCHA FANGANIELLO espolio
ADVOGADO	:	SP215272 PRISCILA RIBEIRO ESQUERRO e outro(a)
REPRESENTANTE	:	ETHEL FANGANIELLO D ANGELO e outro(a)
	:	VERA LIGIA FANGANIELLO DOS SANTOS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	09382684019854036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. USUCUPIÃO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). DELIMITAÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Necessidade de delimitação da APP no terreno cujo domínio foi reconhecido ao autor.
3. Ausência de sucumbência da União Federal, uma vez que suas alegações foram acolhidas.
4. Apelação e reexame necessário providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da União Federal e ao reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203710-85.1996.4.03.6104/SP

	1996.61.04.203710-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	ENGECONT ENGENHARIA COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP195160 ANDERSON FRAGOSO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	02037108519964036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Diante da ausência de citação da devedora em razão da sua não localização, mostram-se indevidos os honorários advocatícios em razão da não formalização da relação processual executiva, não havendo que se falar na existência de vencedor ou vencido (CPC/73, art. 20).
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009333-29.2001.4.03.6108/SP

	2001.61.08.009333-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	JOSE TAVARES DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOSE TAVARES DA SILVA FILHO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00093332920014036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. PRESCRIÇÃO. PENA EM CONCRETO.

1. Da análise dos autos, verifica-se que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal, considerando-se a pena aplicada, pois o recurso da acusação limita-se à forma de cumprimento das penas restritivas de direitos.
2. Para o cálculo da prescrição, o parâmetro a ser adotado é a pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, coerente com a fundamentação da sentença condenatória. Assim, o prazo prescricional é de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.
3. A sentença condenatória foi publicada em 22.04.2014, logo, decorreu prazo superior a 4 (quatro) anos até a presente data.
4. Apelação da defesa provida. Extinção da punibilidade declarada. Prejudicada apelação da acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação da defesa para **DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE** de JOSÉ TAVARES DA SILVA FILHO, em razão da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, V, 110, todos do Código Penal, ficando prejudicada a análise das demais questões recursais da defesa e da apelação do MPF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003119-63.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.003119-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	FLAVIO SERGIO MENESES CABRAL
ADVOGADO	:	MARINA MIGNOT ROCHA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00031196320034036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. AUTORIA. MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

1. Materialidade, autoria e dolo devidamente comprovados.
2. As provas constantes nos autos comprovam que o réu tinha ciência de que as cédulas que adquiriu, no valor de R\$ 10,00, eram falsas. No seu interrogatório em juízo o réu confessou a prática do crime.
3. Pena-base fixada no mínimo legal, ou seja, em 3 (três) anos e 10 (dez) dias-multa.
4. Incidência das atenuantes da confissão espontânea e da menoridade penal. Súmula 231 do STJ. Não há circunstâncias agravantes.
5. Ausência de causas de aumento ou de diminuição de pena. Pena definitiva imposta ao acusado: 3 (três) anos e 10 (dez) dias-multa. Regime aberto. A pena privativa de liberdade foi substituída por restritiva de direitos, nos termos da sentença. Prestação pecuniária que se reduz de R\$ 2.000,00 para 1 (um) salário mínimo, a ser revertida nos termos da sentença.

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela defesa para, reduzir a prestação pecuniária imposta na sentença para 1 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010092-22.2003.4.03.6108/SP

	2003.61.08.010092-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FELIX DANIEL RIVEROS
ADVOGADO	:	SP288401 RAFAEL FANHANI VERARDO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00100922220034036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. REFORMA. MATERIALIDADE E AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO.

1. A discussão travada nos autos refere-se apenas à incidência, ou não, do chamado princípio da insignificância ao caso. Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 e atualizado pela Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda.
2. A aplicação desse princípio, todavia, não se limita ao exame do valor do dano causado. Consoante orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do HC nº 84.412/SP, de relatoria do Ministro Celso de Mello, a aplicação da insignificância, como fator de descaracterização material da tipicidade penal, deve ser analisada em conexão com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima. A aplicação do postulado reclama a presença de certos vetores, a saber: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.
3. No caso em tela, em que pese o pequeno valor dos impostos suprimidos, não é possível a aplicação ao caso do princípio da insignificância. Isso porque também é consagrado no Supremo Tribunal Federal que a reiteração de comportamentos antinomativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal.
4. A materialidade está comprovada pelo auto de apresentação e apreensão, pelo auto de infração e termo de apreensão, pelo auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de mercadorias e pelo laudo de exame merceológico, que atestaram a procedência estrangeira das mercadorias e o valor dos tributos não recolhidos.
5. A autoria e o dolo, por sua vez, também são incontroversos e decorrem da apreensão das mercadorias em poder do apelado, dos depoimentos prestados nos autos, bem como, em especial, de sua confissão em sede policial.
6. Pena-base fixada no mínimo legal. Circunstância atenuante da confissão. Súmula 231 do STJ. Inocorrência de causas de aumento ou de diminuição da pena.
7. Regime aberto. Substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos.
8. Apelação do Ministério Público Federal provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do Ministério Público Federal para, reformando a sentença, condenar FELIX DANIEL RIVEROS como incurso no crime tipificado no art. 334, caput, do Código Penal (redação anterior à Lei nº 13.008/2014), à pena de 1 (um) ano de reclusão, substituída por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, por período igual ao da condenação, em instituição a ser indicada pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008244-62.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.008244-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	CONSTRUMAT COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	:	MS005709 ANTONIO CARLOS MONREAL e outro(a)
APELADO(A)	:	VOLNEI ARRUDA DA SILVA e outro(a)
	:	ISABEL RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO	:	MS005830 PAULO ROBERTO MASSETTI (Int.Pessoal)
PARTE RÉ	:	EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO	:	SP236863 LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI
No. ORIG.	:	00082446220054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. A condenação em honorários advocatícios, regida pelo art. 20 do Código de Processo Civil/73 deve observar dois critérios básicos, quais sejam, a sucumbência e a causalidade. Segundo este último, deve ser condenada em honorários advocatícios a parte que deu causa à instauração do processo ou do incidente processual.
3. Quem deu causa à constrição indevida foram os adquirentes do imóvel, ora embargantes, que não providenciaram oportunamente o registro translativo do domínio (STJ, Súmula nº 303).
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004098-42.2005.4.03.6108/SP

	2005.61.08.004098-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	IND/ E COM/ DE ESPUMAS E COLCHOES SAO PAULO LTDA
ADVOGADO	:	SP255836 TALITA POSSARI MANRIQUE e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP232990 IVAN CANNONE MELO e outro(a)

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Não há falar-se em carência de ação, pois mesmo o detentor de título executivo extrajudicial pode optar pela via processual da ação monitória, à míngua de prejuízo para o adversário.
3. Certeza e liquidez não são requisitos de admissibilidade da ação monitória.
4. Não tendo sido impugnada a prestação de serviços em data anterior a outubro de 2000, e à míngua de comprovação do pagamento pelos serviços prestados, é de se confirmar a sentença de procedência da ação monitória.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0011002-78.2005.4.03.6108/SP

	2005.61.08.011002-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	:	MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro(a)
	:	SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A)	:	JOSEANA PATRICIA LIMA PAVONI
ADVOGADO	:	SP205005 SERGIO TADEU HENRIQUES MARQUES e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec. Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. O possuidor tem direito a ser reintegrado na posse no caso de esbulho, cabendo-lhe provar a sua posse, o esbulho praticado pelo réu, bem como sua data e a perda da posse (CPC/73, arts. 926 e 927).
3. Os requisitos encontram-se demonstrados nos autos.
4. Vedação da transferência do lote sem a prévia anuência do INCRA.
5. A detenção do lote pela ré não se sustenta em boa-fé, pois, tratando-se de projeto de assentamento do INCRA, é do conhecimento público que os lotes não podem ser vendidos, transferidos ou cedidos.
6. Apelação e reexame necessário providos. Ação de reintegração de posse procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do INCRA e ao reexame necessário para julgar procedente a ação de reintegração de posse**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010783-25.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.010783-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	DJAVAN RODRIGO MATTOS
	:	LOURIVAL ANTONIO DA FONSECA
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	ALEXANDRE PAULINO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00107832520064036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. AUTORIA. MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 289, § 2º, DO CP. AUSÊNCIA DE BOA-FÉ. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade, autoria e dolo devidamente comprovados.
2. Pelas provas constantes nos autos, não restam dúvidas de que os réus tinham plena consciência que as notas que colocaram em circulação eram falsas.
3. Desclassificação para o delito previsto no artigo 289, § 2º, do CP. Os acusados não comprovaram, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, que adquiriram as cédulas de boa-fé, muito pelo contrário, segundo os depoimentos das testemunhas os réus sabiam que estavam colocando na circulação moedas falsas.
4. Pena-base fixada para ambos os réus: 3 (três) anos e 10 (dez) dias-multa. Ausência de circunstâncias agravantes e atenuantes e de causas de aumento e diminuição de pena.
5. Pena definitiva imposta aos acusados: 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Regime aberto.
6. A pedido da defesa, a pena restritiva de direitos de prestação pecuniária fica fixada no valor de 1 (um) salário mínimo, destinada à entidade beneficente a ser apontada pelo Juízo de Execução.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pela defesa para, fixar uma das penas restritivas de direito, consistente na prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, destinada à entidade beneficente a ser apontada pelo Juízo de Execução e conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001477-37.2007.4.03.6000/MS

	2007.60.00.001477-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	IVAIR PEDRO ALVES
ADVOGADO	:	MS009829 LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO	:	MS013654A LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00014773720074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARREMATACÃO. NULIDADE.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. A leiloeira que conduziu a hasta pública não tinha poderes para aceitar ou não a proposta de parcelamento, atribuição que, segundo o Código de Processo Civil, cabe ao juiz.
3. O juiz, antes da assinatura do auto de arrematação, determinou a oitiva da exequente para que se manifestasse sobre a aceitação, ou não, do lance oferecido pelo ora apelante e a CEF informou que não a aceitava e nem concordava com a arrematação, tendo em vista a inobservância das formalidades previstas no referido art. 690 do CPC/73.
4. O proprietário do imóvel objeto deste feito sequer foi intimado da realização da hasta pública, o que confirma a ocorrência de nulidade.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024951-28.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.024951-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	MJ IND/ E COM/ DE ENGATES E CARRETAS LTDA e outro(a)
	:	MARCOS DE ANDRADE BATISTA
ADVOGADO	:	SP167322 REGINALDO GRANGEIRO CHAMPI e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	JULIA GARCIA RODRIGUES DE ANDRADE
No. ORIG.	:	00249512820074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. O art. 28, caput, da Lei 10.931/04 é absolutamente claro ao afirmar que a Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial.
3. A Cédula de Crédito Bancária vem devidamente acompanhada dos extratos de movimentação da conta bancária da empresa devedora, do demonstrativo de débito e da planilha de evolução da dívida, de forma que a apuração do valor exato devido depende de simples cálculos aritméticos.
4. Não há que se falar em cobrança unicamente dos R\$ 5.000,00 fixados como limite de crédito na Cédula de Crédito Bancário, uma vez que a própria devedora se obrigou a pagar as importâncias que excedessem o limite de crédito contratado.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010125-79.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.010125-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	ROSANGELA DA CONCEICAO SILVA LAZARIN
ADVOGADO	:	RODOLPHO PETTENA FILHO
AUTOR(A)	:	MARIO JOSE REGAZOLLI
ADVOGADO	:	VANESSA NOGUEIRA DE SOUZA
REU(RE)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
REU(RE)	:	ROSANGELA DA CONCEICAO SILVA LAZARIN
ADVOGADO	:	RODOLPHO PETTENA FILHO
REU(RE)	:	MARIO JOSE REGAZOLLI
ADVOGADO	:	VANESSA NOGUEIRA DE SOUZA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	SIMPLICIO GOMES DE OLIVEIRA
	:	JOSE FERREIRA DE OLIVEIRA
	:	MARIA DE FATIMA MEIRELES DA SILVA
	:	ALEZIR JOAO DE OLIVEIRA
	:	ALLYNE CRISTINA DE SOUZA
	:	ARNALDO VIANA DE OLIVEIRA
	:	DESIDERIO SANTIAGO SILVA
	:	DOMINGOS RIBEIRO DOS SANTOS
	:	FERNANDA DE JESUS BARBOSA
	:	HELENA DO AMARAL
	:	IVANETE BARBOSA DE FARIA
	:	JOSE GERALDO FAGUNDES
	:	LUZIA DE JESUS SANTANA
	:	MAGALI ISAIAS DA SILVA
	:	MANOEL SOARES DE SOUZA
	:	MARCOS CESAR DO NASCIMENTO
	:	MARIA DA GLORIA FLORENTINO
	:	MARIA HELENA RAZOLI
	:	MARISTELA FERNANDA PAVAN MARSOLA
	:	NORIMAR BONON
	:	NEUZA DA SILVA PEDRO DOS SANTOS

	:	ROSINEIDE FERREIRA DE SOUZA
	:	VERA LUCIA RODRIGUES
	:	WILSON RIBEIRO COSTA
	:	ZILDA GAMA DE OLIVEIRA BECKER
	:	ALEX MARCELINO DOS SANTOS
	:	ALICE ROSA SAPIO
	:	ANA PAULA CUNHA CLARO
	:	FERNANDO DOS SANTOS BASSAN
	:	JANIR CONSTANTINO HONORIO
	:	JOANINHA FERNANDES DE OLIVEIRA
	:	LAURA MARIA PEREIRA PINTO
	:	MARIA APARECIDA MARIANO DA SILVA
	:	MARIA DE LOURDES MELO FRANCO
	:	ROSALIA FRANCISCO CRISPIM
	:	ANDERSON DOS REIS
	:	ROBSON DAVID JUSTINO
	:	ROSA MARIA EMIDIO
Nº. ORIG.	:	00101257920074036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA. REEXAME DA PROVA. EMBARGOS REJEITADOS

- O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão.
- Não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambigüidade a ser aclarada.
- Inexistência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade do acórdão, pretendendo os embargantes, na verdade, a reapreciação do recurso de apelação, o que é incabível por meio deste recurso. Ademais, o julgado apreciou a prova produzida nos autos, concluindo pela materialidade e autoria.
- Não há qualquer vício a ser sanado no tocante à dosimetria da pena, uma vez que foram levadas em consideração todas as peculiaridades do caso concreto, bem como as normas legais aplicáveis. Na verdade, os embargantes pretendem rediscutir o cálculo realizado.
- Não ocorrência da prescrição da pretensão punitiva ou de litispendência.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012293-48.2007.4.03.6107/SP

	2007.61.07.012293-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	THIAGO VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP225293 GLAUCO RODRIGO DIOGO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00122934820074036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ACESSÓRIOS PARA ARMA DE FOGO. ABSOLVIÇÃO.

- Compulsando os autos, verifico que não existem provas aptas a embasar um juízo condenatório quanto ao crime de tráfico internacional de acessórios para arma de fogo. Embora não haja dúvidas quanto à materialidade e autoria, os elementos de prova carreados aos autos não são capazes de caracterizar, sem dúvida razoável, o dolo do acusado quanto ao transporte de lunetas de uso restrito.
- O pleito de condenação lastrou-se basicamente nos depoimentos policiais que apontam para uma confissão informal, cujos teores foram utilizados pelo juízo *a quo* sem, contudo, considerar os outros depoimentos judiciais e o interrogatório do acusado.
- Inexistindo nos autos elementos que permitam atestar, com segurança e além de qualquer dúvida razoável o dolo do acusado, deve ser aplicado ao caso o princípio *in dubio pro reo*, que veda condenações criminais baseadas em incertezas e presunções.
- Apelações providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** às apelações para absolver THIAGO VICENTE DA SILVA da imputação prevista no art. 18 c.c art. 19, ambos da Lei nº 10.826/2003, com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009094-09.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.009094-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	JOSE ROBERTO MARQUES
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00090940920074036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. CRIME FORMAL QUE INDEPENDE DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO.

- Materialidade e autoria comprovadas.
- Descaminho. Crime formal que independe da constituição definitiva do crédito tributário. Precedentes.
- Prevalece no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a conduta é atípica quando o valor dos impostos incidentes não ultrapassa o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 e atualizado pela Portaria nº 75/2012, do Ministério da Fazenda.
- O valor das mercadorias apreendidas é de R\$ 22.257,00 (vinte e dois mil, duzentos e cinquenta e sete reais) em 02.01.2007 - laudo a fls. 25/27, é inobstante não existir nos autos o resultante dos impostos iludidos é certo afirmar que os mesmos não ultrapassam o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Aplicação, de ofício, do princípio da insignificância para absolver o réu do crime previsto no 334, § 1º, "d", e § 2º, do Código Penal (redação anterior), com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação e, de ofício, **ABSOLVER** o apelante do crime previsto no artigo 334, § 1º, "d", e § 2º, do Código Penal (redação anterior), com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011922-56.2007.4.03.6181/SP

	2007.61.81.011922-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	JOSE CARLOS ANICIO
ADVOGADO	:	SP110953 VERA REGINA HERNANDES SPAOLONSE (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	EDVALDO ADRIANO FERREIRA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00119225620074036181 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Os laudos confeccionados são suficientes para comprovar a procedência estrangeira dos cigarros.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. Dosimetria da pena mantida, ante a inexistência de ilegalidades.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0003723-60.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.003723-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	CLEAN MALL SERVIÇOS LTDA
ADVOGADO	:	SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Os créditos tributários estampados na NFLD nº 35.765.127-8 referem-se a "diferenças" no recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 01/1998 a 12/1998, contudo, a referida NFLD foi emitida apenas em 20/06/2005 (fls. 40/96), quando já escoado em muito o prazo decadencial quinquenal contado nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.
3. Redução dos honorários advocatícios, na forma do art. 20, § 4º, do CPC/73.
4. Apelação e reexame necessário parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação e ao **reexame necessário**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010709-30.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.010709-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP183223 RICARDO POLLASTRINI e outro(a)
APELADO(A)	:	HELOISA DUARTE FRANCO DE MORAES
ADVOGADO	:	SP227714 RENATO DUARTE FRANCO DE MORAES e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	JALU CONFECÇOES LTDA
	:	ANTONIO PALOMBELLO
	:	LUIZ ANTONIO FRANCO DE MORAES
No. ORIG.	:	00107093020084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. As razões que levaram à procedência dos presentes embargos de terceiro, afastam a alegação de litigância de má-fé formulada pela CEF, pois não há comprovação de que a apelada tenha alterado a verdade dos fatos com vistas a obter pronunciamento judicial favorável.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

	2008.61.08.000360-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
AUTOR(A)	:	FRANK WESLEY LEMOS
ADVOGADO	:	DANIEL FABIANO CIDRÃO
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00003604120084036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E AMBIGUIDADE NÃO CONSTATADA. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.
2. Não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem ambiguidade ou obscuridade a ser aclarada.
3. O acórdão, na primeira fase da dosimetria da pena, não reconheceu a presença de circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do Código Penal, assim, a pena-base foi exasperada apenas em decorrência da quantidade de drogas, considerando a jurisprudência das Turmas da Quarta seção deste Tribunal Regional Federal em casos análogos. Caso houvesse circunstâncias judiciais desfavoráveis (CP art. 59), a pena teria sido majorada em patamar maior.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001959-06.2008.4.03.6111/SP

	2008.61.11.001959-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	IVAN CARLOS DA COSTA
ADVOGADO	:	SP126727 LUIZ HELADIO SILVINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
PARTE RE	:	SEBASTIAO PEREIRA DA COSTA
No. ORIG.	:	00019590620084036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Não consumação da prescrição.
3. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras e, portanto, aos contratos bancários. Não decorre daí, todavia, a conclusão automática de que todo e qualquer contrato de adesão, tal como definido no art. 54 do CDC, seja ilegal ou abusivo.
4. Ausência de abusividade. Princípio da força obrigatória dos contratos.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar o provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012602-07.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.012602-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	ARLINDO DOS SANTOS CANUTO
ADVOGADO	:	LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00126020720084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/1997. RÁDIO EVANGÉLICA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PENAL DO ART. 70 DA LEI Nº 4.117/62. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. MANTIDA A CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA PARA O MÍNIMO LEGAL. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. O conjunto probatório é consistente e harmonioso para demonstrar que os fatos narrados na denúncia amoldam-se perfeitamente à conduta prevista no art. 183 da Lei nº 9.472/97, que tipifica a operação clandestina de atividade de telecomunicações, ou seja, sem a devida autorização, como no caso em exame. Já o delito do art. 70 da Lei nº 4.117/62 incrimina a conduta de instalação ou utilização de telecomunicações, inclusive de rádio comunitária, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar. Pedido de desclassificação afastado.
3. O crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/1997 é fôrmal, de perigo abstrato, e a finalidade da rádio é irrelevante no que toca à tipicidade do delito. A jurisprudência majoritária tem afastado a aplicação do princípio da insignificância em casos semelhantes.
4. Dosimetria da pena. Pena-base reduzida ao mínimo legal, ante a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis.
5. Pena de multa fixada na forma do art. 49 do Código Penal, porém reduzida para 10 (dez) dias-multa, à luz da proporcionalidade entre a pena de multa e a pena privativa de liberdade.
6. Fixado o regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.
7. Mantida a substituição por duas penas restritivas de direito. Pena de prestação pecuniária reduzida para o valor de 1 (um) salário mínimo.
8. Concedidos os benefícios da justiça gratuita.
9. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para reduzir a pena-base e a pena de multa, que ficam estabelecidas em 2 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa; para reduzir a pena de prestação pecuniária para 1 (um) salário mínimo, e para conceder os benefícios da justiça gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014814-98.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.014814-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	TARIK ABDUL LATIF
ADVOGADO	:	SP254772 JOSE ROBERTO TIMOTE DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	AREF ABDULLATIF
	:	NOUREDDINE AREF ABDUL LATIF
EXCLUÍDO(A)	:	ADALBERTO FRACARO
No. ORIG.	:	00148149820084036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

- PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.
1. A condenação lastrou-se tanto em elementos colhidos na fase preliminar quanto em provas submetidas ao crivo do contraditório, em especial a prova oral, de modo que não há que se falar em nulidade.
 2. Materialidade e autoria comprovadas.
 3. Dosimetria da pena mantida. Prestação pecuniária reduzida.
 4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reduzir a prestação pecuniária para 1 (um) salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Fausto de Sanctis que negava provimento à apelação e mantinha a prestação pecuniária no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016762-75.2008.4.03.6181/SP

	2008.61.81.016762-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	ARADI NUNES FARIAS
ADVOGADO	:	SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00167627520084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE COMPROVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IRRELEVÂNCIA PENAL DOS FATOS. AUTORIA COMPROVADA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. O crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/1997 é formal, de perigo abstrato. A lesividade da rádio clandestina independe da potência de seu transmissor ou da antena, razão pela qual não é aplicável o princípio da insignificância. Precedentes.
2. O art. 183 da Lei nº 9.472/1997 tutela um bem jurídico penalmente relevante, tipificando hipótese em que pode ocorrer significativo dano e em que as sanções administrativas não são respostas suficientes ao agente.
3. Materialidade e autoria devidamente comprovadas. Segundo ficou confirmado, o réu era o responsável pela igreja e pelos equipamentos apreendidos e tinha inequívoca ciência do funcionamento irregular da rádio.
4. O fato de a rádio funcionar apenas no período noturno não afasta o perfeitamento do crime. Também é irrelevante no que toca à tipicidade a utilização da rádio somente para fins religiosos.
5. Pena privativa de liberdade e de multa reduzidas ao mínimo legal.
6. Mantidos o regime inicial aberto, o valor do dia multa no mínimo legal e a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação de Aradi Nunes Faria para reduzir a pena-base e a de multa ao mínimo legal, fixando a pena definitiva em 2 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa, com substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade ou a entidade pública e limitação de fim de semana, nos moldes em que determinado pelo juízo sentenciante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001074-91.2009.4.03.6002/MS

	2009.60.02.001074-8/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	FLAVIO DE OLIVEIRA ANTUNES
ADVOGADO	:	FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00010749120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE DESCAMINHO. ABSOLVIÇÃO DO RÉU. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE DO DIREITO PENAL E INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NÃO CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. O recurso não deve ser conhecido por falta de interesse recursal, pois o apelo vai ao encontro dos fundamentos expostos na sentença que culminaram com a absolvição do réu (princípio da subsidiariedade do direito penal e da insignificância).
2. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003854-80.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.003854-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	ANDERSON LUIZ LEAL SABOIA
ADVOGADO	:	SP124551 JOAO MARTINEZ SANCHES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	WAGNER BEZERRA LIRA
No. ORIG.	:	00038548020094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. DIVERSIDADE DE MERCADORIAS. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA AFASTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Alegação do apelante de que eventual redução da pena neste recurso acarretaria a prescrição que deve ser afastada. De acordo com a súmula 438 do STJ: "É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo".
2. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
3. As provas constantes nos autos comprovam cabalmente que o réu praticou o delito previsto no artigo 334, segunda parte, do Código Penal. Confissão do acusado e depoimento das testemunhas.
4. Dosimetria: Pena-base reduzida para 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão.
5. Atenuante da confissão. Redução da pena para 1 (um) ano de reclusão. Súmula 231 do STJ. Ausência de agravantes e de causas de aumento e de diminuição de pena.
6. Regime inicial aberto. Pena privativa de liberdade substituída por uma pena restritiva de direitos (CP, art. 44, §2º), consistente em prestação de serviços à comunidade.
7. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação para reduzir a pena-base para 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, ficando a pena definitiva fixada em 1 (um) ano de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, substituída por uma pena restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma indicada pelo Juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003486-65.2009.4.03.6108/SP

	2009.61.08.003486-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A)	:	STOPPA PECAS E SERVICOS LTDA e outros(as)
	:	CIBELE MARISIA STOPPA
	:	JOAO CARLOS CAMPOI PADILHA
	:	CILENE MARIA STOPPA CAMPOI
	:	ANTONIO GOLIARDO STOPPA JUNIOR
	:	CILEIDE MARCIA STOPA
ADVOGADO	:	SP156216 FERNANDA CABELO DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00034866520094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CLÁUSULAS.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. A cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista e tenha ocorrido o inadimplemento. Outrossim, não pode ser cumulada com outros encargos (correção monetária, juros de mora, juros remuneratórios, multa e taxa de rentabilidade).
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002571-86.2009.4.03.6117/SP

	2009.61.17.002571-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	GUILHERME CASONE DA SILVA
ADVOGADO	:	SP241626 PAULO HENRIQUE PINTO DE MOURA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	JOSE RAYMUNDO
EXCLUÍDO(A)	:	SILVIO CESAR SIQUEIRA (desmembramento)
	:	EUNICE ROCHA DA SILVA (desmembramento)
	:	CRISTIANE APARECIDA SIMAO BARBOZA (desmembramento)
	:	DAIENE FERNANDA RAYMUNDO (desmembramento)
	:	JACQUELINE NALIO SERRANO (desmembramento)
No. ORIG.	:	00025718620094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas. A origem estrangeira dos componentes das máquinas de caça-níqueis foi comprovada pelo laudo pericial.
2. É proibida a importação de máquinas de caça-níqueis e de componentes desses equipamentos, pois destinadas à exploração de jogos de azar (IN SRF nº 309/2003).
3. Tratando-se de contrabando, o valor de tributo não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão da evasão tributária é secundária, já que não há tributação. O

bem jurídico tutelado é a proteção do interesse estatal de evitar a circulação de mercadorias proibidas.

4. Dosimetria da pena. Pena-base reduzida, de ofício, para 1 (um) ano e 7 (sete) meses de reclusão. Mantida a agravante prevista no artigo 62, I, do Código Penal. Não há atenuantes, nem causas de aumento ou diminuição de pena. Pena definitiva fixada em 1 (um) ano, 10 (dez) meses e 5 (cinco) dias de reclusão.

5. Regime inicial aberto de cumprimento de pena. Ressocialização do réu. Pena privativa de liberdade substituída, de ofício, por duas restritivas de direitos consistentes em: i) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por período igual ao da condenação, em instituição a ser indicada pelo juízo da execução (CP, art. 46) e (ii) prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, a entidade de assistência social a ser indicada pelo juízo da execução.

6. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DE OFÍCIO**, reduzir a pena-base para 1 (um) ano e 7 (sete) meses de reclusão e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em: i) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por período igual ao da condenação, em instituição a ser indicada pelo juízo da execução (CP, art. 46) e (ii) prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, a entidade de assistência social a ser indicada pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003283-76.2009.4.03.6117/SP

	2009.61.17.003283-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	GRAEL COMPONENTES E ARTEFATOS DE MADEIRA LTDA -ME e outros(as)
	:	FLAVIO HENRIQUE GRAEL
	:	ADRIANO GRAEL
ADVOGADO	:	SP147169 ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	:	00032837620094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CLÁUSULAS.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Legalidade da capitalização de juros (MP nº 2.170-26/2001, art. 5º).
3. A estipulação de juros superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. Respeito à taxa de mercado.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003298-15.2009.4.03.6127/SP

	2009.61.27.003298-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	FERNANDA FONSECA PIRAJA MARTINS e outros(as)
	:	EDUARDO COIMBRA PIRAJA MARTINS
	:	SELMA APARECIDA FONSECA PIRAJA MARTINS
ADVOGADO	:	SP224663 ANAUIRA FERREIRA LOURENÇO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro(a)
No. ORIG.	:	00032981520094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIES.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. O Código de Defesa do Consumidor não é aplicável aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES).
3. Inexistência de litispendência com relação à ação civil pública nº 20046105009034-9.
4. Ausência de comprovação da abusividade dos juros.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004246-83.2010.4.03.6106/SP

	2010.61.06.004246-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	SONIA APARECIDA PEDROSO
ADVOGADO	:	SP094250 FABIO DOMÍNGUES FERREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP215328 FERNANDA ALVES DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ	:	VALDECIR PEREIRA DA SILVA TEIXEIRA
INTERESSADO(A)	:	PLASMART COM/ E IND/ LTDA e outros(as)
	:	EDUARDO CARLOS PEDROSO
	:	JORGE MIYAZAKI
No. ORIG.	:	00042468320104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONDOMÍNIO INDIVISO. INTIMAÇÃO DO CONDÔMINO. ARREMATACÃO.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.

2. Em se tratando de arrematação de bem imóvel que se encontra em regime de condomínio, mas em estado de indivisão (tal como ocorre no caso em concreto - fls. 21/22), mostra-se necessário providenciar a intimação dos condôminos, a fim de que possam se valer do direito de preferência que a legislação lhes faculta (CPC/73, art. 1.118, I).

3. Nulidade da arrematação.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009161-72.2010.4.03.6108/SP

	2010.61.08.009161-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	IRINEU FRANCISCO
ADVOGADO	:	SP239094 JAMES HENRIQUE DE AQUINO MARTINES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	JOSEMAR SILVA DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	:	00091617220104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA Nº 231 DO STJ. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A importação de cigarros de procedência estrangeira desacompanhados da respectiva documentação comprobatória de sua regular introdução no país, configura, em tese, o crime de contrabando, e não de descaminho.

2. Tratando-se do delito de contrabando (*mercadoria cuja importação é proibida no território nacional*), o mero valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é a proteção do interesse estatal de evitar a circulação de mercadorias proibidas, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação.

3. A ausência de registro e de fiscalização por parte dos órgãos brasileiros competentes impede o controle não apenas quanto à nocividade inerente ao produto em si, mas também quanto ao atendimento dos parâmetros nacionais de qualidade e sanitários. Assim, a importação de cigarros estrangeiros sem registro na Anvisa apresenta potencialidade de lesar a saúde pública.

4. Materialidade, autoria e dolo suficientemente comprovados em relação a um dos réus. Com relação ao outro acusado, não há provas suficientes para imputar-lhe a propriedade das mercadorias apreendidas ou qualquer participação no delito de contrabando apurado nos autos, de modo que a ausência de prova que elimine qualquer dúvida razoável impede a sua condenação.

5. Na segunda fase da dosimetria da pena, reconhecida a atenuante da confissão espontânea. Incidência da Súmula nº 231 do STJ.

6. Fixado o regime inicial aberto de cumprimento de pena.

7. Pena privativa de liberdade substituída por uma pena restritiva de direitos.

8. Aplicado o efeito extrapenal da condenação previsto no art. 92, III, do CP.

9. Sentença reformada para condenar um dos réus e manter a absolvição do outro, ainda que por fundamento diverso.

10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação ministerial para condenar o réu IRINEU FRANCISCO pela prática do crime de contrabando e, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, manter a absolvição do réu JOSEMAR SILVA DE SOUZA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002493-82.2010.4.03.6109/SP

	2010.61.09.002493-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	FLEX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	FLEX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	:	SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9º SSJ-SP
Nº. ORIG.	:	00024938220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.230.957/RS, sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio, ainda que indenizado, por configurar verba indenizatória.

3. Por não possuir natureza remuneratória, não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga nos 15 (quinze) dias anteriores à concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente.

4. Tanto o Supremo Tribunal Federal quanto o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título do denominado terço constitucional, o que abrange os celetistas (art. 28, §9º, "d", da Lei nº 8.212/91).

5. A natureza salarial das férias usufruídas (férias gozadas) e da licença-maternidade exsurge pelo simples fato de que o vínculo de emprego se mantém, incidindo contribuição previdenciária.

6. Quanto às gratificações e prêmios, a incidência da contribuição à Seguridade Social depende da habitualidade com que estas gratificações são pagas. Integra a remuneração e sobre ela recai a contribuição, se for habitual. Caso contrário, quando não há habitualidade, não integra a remuneração e, em consequência, não é devida a contribuição.

7. A compensação só será possível após o trânsito em julgado, nos moldes do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

8. Como a impetração é posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-receita) e unificou os órgãos federais de arrecadação, mas consignou expressamente, em seu art. 26, parágrafo único, que o art. 74 da Lei nº 9.430/96 (que permite a compensação entre quaisquer tributos) é inaplicável às contribuições previdenciárias, conclui-se que, a partir dessa lei, restou vedada a compensação entre créditos e débitos de natureza previdenciária com outros tributos administrados pela antiga SRF.

9. Os valores a serem compensados serão corrigidos pelos critérios de atualização previsto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010 com alterações feitas pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

10. Apelação da União Federal e reexame necessário parcialmente providos. Apelação da impetrante desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da União Federal e ao reexame necessário e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002848-80.2010.4.03.6113/SP

	2010.61.13.002848-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CELIO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP185261 JOSE ANTONIO ABDALA e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00028488020104036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. CRIME PERMANENTE. DÚVIDA RAZOÁVEL. ABSOLVIÇÃO.

1. O estado de flagrância decorrente dos crimes permanentes autorizaria, em princípio, o ingresso dos policiais no local dos fatos, independentemente de eventual mandado de busca e apreensão.
2. Os laudos periciais afirmaram que os equipamentos apreendidos são compatíveis com aqueles normalmente utilizados em rádios comunitários, mas isso o próprio acusado admitiu. No entanto, não há provas concretas de que, realmente, estivessem sendo utilizados no desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação.
3. É plausível a alegação de que o réu se valesse dos equipamentos para produzir e gravar suas próprias músicas, tendo inclusive juntado aos autos um CD de sua autoria. Além disso, não houve indicação precisa da frequência supostamente utilizada ou da programação desenvolvida.
4. Fica mantida a absolvição, porém com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para alterar o fundamento que embasou a absolvição do réu para o art. 386, VII, do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007718-70.2011.4.03.6102/SP

	2011.61.02.007718-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	GERALDO BENETTI e outro(a)
	:	RITA DE CASSIA SOUZA BENETTI
ADVOGADO	:	SP153108 MARIO MEGALE DA SILVEIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00077187020114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO BANCÁRIO. ÔNUS DA PROVA.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Não há prova nos autos da ocorrência de caso fortuito, uma vez que os boletins de ocorrência mencionados, na qualidade de documentos públicos, fazem prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão ou funcionário declarar que ocorreram na sua presença, mas não da veracidade das declarações ali prestadas.
3. Os embargantes, embora intimados a apresentar rol de testemunhas a serem ouvidas e a indicar os fatos a serem esclarecidos, permaneceram inertes, demonstrando total desinteresse na produção de provas sobre suas alegações.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002774-07.2011.4.03.6108/SP

	2011.61.08.002774-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	ANDREIA DA SILVA SOARES
ADVOGADO	:	SP149649 MARCO AURELIO UCHIDA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00027740720114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados. O conjunto fático-probatório demonstra que a acusada tinha plena consciência acerca da falsidade das cédulas.
2. Quanto à dosimetria da pena, não houve insurgência da acusada, eis que acertadamente fixada no mínimo legal, razão pela qual deve ser mantida. Mantido o valor do dia-multa fixado na sentença condenatória.
3. Mantidos, outrossim, o regime inicial aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
4. Não há que se falar em aplicação de crime tentado, visto que a guarda de moeda falsa encontra-se descrita no art. 289, § 1º, do Código Penal.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

	2011.61.09.004961-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
AUTOR(A)	:	RODRIGO ANDRIOLI
ADVOGADO	:	ANTONIO ABILIO PARDAL
AUTOR(A)	:	WELLINGTON SILVA ALVES
ADVOGADO	:	ROGERIO NUNES
REU(RE)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00049618220114036109 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E AMBIGUIDADE NÃO CONSTATADA. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.
- Não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem ambiguidade ou obscuridade a ser aclarada.
- O acórdão, na primeira fase da dosimetria da pena, não reconheceu a presença de circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do Código Penal, assim, a pena-base foi exasperada apenas em decorrência da quantidade de drogas, considerando a jurisprudência das Turmas da Quarta seção deste Tribunal Regional Federal em casos análogos. Caso houvesse circunstâncias judiciais desfavoráveis (CP art. 59), a pena teria sido majorada em patamar maior.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

	2011.61.81.000188-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
AUTOR(A)	:	ANTONIO CASTILHO
ADVOGADO	:	TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR(A)	:	JUAN PABLO ISIDRO GUTIERREZ
ADVOGADO	:	RUTH MYRIAN FERRUFINO C KADLUBA
REU(RE)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00001886920114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM CONCRETO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

- O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
- Não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
- Considerando que o embargante foi condenado à pena de um ano e seis meses de reclusão e que à época dos fatos que lhe foram imputados, já contava com mais de setenta anos de idade, transcorreu o prazo prescricional de dois anos entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória (arts. 107, IV, 109, V, 110, § 1º e 115, todos do Código Penal).
- Embargos de declaração rejeitados. Extinção da punibilidade do embargante declarada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e, de ofício, DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE de ANTONIO CASTILHO quanto ao delito tipificado no art. 125, XIII, da Lei nº 6.815/80, ora capitulado no art. 299, *caput*, do Código Penal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, V, 115 e 110, § 1º, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Relator para o acórdão

	2012.60.00.007198-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	CARLOS RODRIGUES DE MORAIS
ADVOGADO	:	LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
REU(RE)	:	CARLOS RODRIGUES DE MORAIS
ADVOGADO	:	LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
Nº. ORIG.	:	00071989120124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÕES CRIMINAIS. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 619 DO CPP. PRETENSÃO DE MODIFICAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
- Não há qualquer obscuridade no julgado com relação a incidência da agravante prevista no art. 61, II, b, do Código Penal ao crime descrito no art. 304 c.c. o art. 299 do mesmo diploma legal pois, em que pese a discussão trazida nos embargos acerca da possibilidade, abstratamente analisada, da aplicação ou não da agravante mencionada, a Turma decidiu pelo seu afastamento, por não verificar a ocorrência, no plano dos fatos, dos requisitos para a sua incidência. E tal posicionamento encontra-se devidamente fundamentado.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFERIA
Relator para o acórdão

00038 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015351-89.2012.4.03.6105/SP

	2012.61.05.015351-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	HERCULES PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00153518920124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO. AFASTADA A ALEGAÇÃO DE CRIME IMPOSSÍVEL. FALSIFICAÇÃO APTA A ENGANAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. VALOR UNITÁRIO DO DIA-MULTA E DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDOS DE OFÍCIO.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. Afastada a alegação de que a falsificação seria grosseira e, conseqüentemente, que o crime seria impossível. Conforme se extrai da conclusão do laudo pericial, a nota apreendida em poder do acusado tinha atributos para enganar o homem de boa-fé.
3. O valor expresso na moeda ou a quantidade de exemplares, isoladamente, não afastam a tipicidade material do delito. A inaplicabilidade do princípio da insignificância a casos semelhantes ao ora em exame vem sendo reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte.
4. O dolo também foi devidamente comprovado, pois o apelante tinha consciência da falsidade da cédula que portava. A versão apresentada pelo acusado e o seu comportamento após ser alertado sobre a falsidade da nota corroboram a conclusão de que ele tinha consciência acerca da ilicitude do fato.
5. Dosimetria da pena privativa de liberdade e da pena de multa mantidas.
6. Reduzidos, de ofício, o valor unitário do dia-multa para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, bem como o valor da prestação pecuniária, substitutiva da pena corporal, para 1 (um) salário mínimo, considerando que não há nos autos dados acerca da situação econômica do réu, que permitam a sua fixação para além do mínimo legal.
7. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação e, DE OFÍCIO, reduzir o valor unitário do dia-multa para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, bem como o valor da prestação pecuniária, substitutiva da pena corporal, para 1 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003251-93.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.003251-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	LUIZ HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	:	PR036059 MAURICIO DEFASSI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	VANDERSON ANTONIO GOMES LANZA
No. ORIG.	:	00032519320124036108 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO E CORRUPÇÃO ATIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÕES MANTIDAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas referentes aos crimes de descaminho e corrupção passiva.
2. Dosimetria da pena. Com relação à personalidade voltada para o crime, a Súmula 444 do STJ, calcada no princípio da presunção de inocência, veda a utilização de inquéritos e ações penais em curso para caracterizar qualquer das circunstâncias judiciais aptas a agravar a pena-base (ACR 0007959-84.2000.4.03.6181, Rel. Des. Federal Nino Toldo, ReL p/ acórdão Des. Federal Cecilia Mello, j. 28.07.2015, e-DJF3 Judicial 1 10.08.2015).
3. Reconhecimento da circunstância atenuante da confissão quanto ao crime de descaminho, tendo em vista que o réu admitiu ter sido contratado para prática do delito e suas declarações foram expressamente consideradas na sentença.
4. De ofício, reduzida a pena-base referente ao crime previsto no art. 334 do Código Penal, bem como redimensionada a pena de multa referente ao crime previsto no art. 333 do Código Penal e fixado o valor do dia-multa no mínimo legal.
5. Fixado regime inicial aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade, que fica substituída por duas restritivas de direitos.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reconhecer a circunstância atenuante da confissão, fixar o regime inicial aberto para cumprimento da pena privativa de liberdade e substituí-la por duas penas restritivas de direitos, bem como, **DE OFÍCIO**, reduzir a pena-base referente ao crime previsto no art. 334 do Código Penal e fixar o valor do dia-multa relativo ao crime do art. 333 do Código Penal no mínimo legal. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu, de ofício, redimensionar a pena de multa referente ao crime previsto no art. 333 do Código Penal para 12 (doze) dias-multa, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Fausto de Sanctis, que mantinha a sentença que fixou a pena de multa para o delito de corrupção ativa em 15 (quinze) dias-multa. Finalmente, a Turma, ainda por maioria, decidiu compensar a agravante do art. 62, IV, do Código Penal, com a atenuante da confissão, fixando a pena definitiva total em 4 (quatro) anos de reclusão, além de destinar a prestação pecuniária em favor de entidade pública ou privada de caráter social, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Fausto de Sanctis, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que excluía a incidência da agravante relativamente ao art. 334 do Código Penal, fixava a pena definitiva em 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão e destinava a prestação pecuniária em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006306-52.2012.4.03.6108/SP

	2012.61.08.006306-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	THALES RENAN CRUZ
ADVOGADO	:	SP190415 EURIDES RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica

APELADO(A)	:	THALES RENAN CRUZ
ADVOGADO	:	SP190415 EURIDES RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG.	:	00063065220124036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO REO*. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. A materialidade e autoria comprovadas. Segundo ficou confirmado, o réu desenvolveu clandestinamente atividades de telecomunicações, operando e mantendo em funcionamento a *Rádio Sertaneja FM*, na frequência de 106,9 Mhz, ciente da ausência de autorização do órgão competente.
2. O conjunto probatório desautoriza a aplicação do princípio do *in dubio pro reo* invocado pela defesa. O réu praticou os fatos de maneira livre e consciente, não havendo qualquer dúvida acerca da autoria.
3. Pena-base mantida no mínimo legal, pois não há elementos que concretamente justifiquem a exasperação da pena pretendida pela acusação.
4. Reconhecida, de ofício, a circunstância atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, pois o réu confessou a prática do delito. Pena inalterada por força da Súmula nº 231 do STJ.
5. O órgão especial deste Tribunal Regional Federal declarou a inconstitucionalidade da expressão "*de RS 10.000,00*", contida do preceito secundário do art. 183 da Lei nº 9.472/97 em sede de Arguição de Inconstitucionalidade (ARGINC 0005455-18.2000.4.03.6113/SP, Rel. Des. Ranza Tartuce, j. 29.06.2011, e-DJF3 28.07.2011).
6. Como órgão fracionário do Tribunal, esta Turma está vinculada ao que foi ali decidido, não só pelo Regimento Interno, mas também por força da Súmula vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. Portanto, é inaplicável o preceito secundário do art. 183 da Lei nº 9.472/97, no que tange à pena de multa ali prevista, devendo ser fixada a multa na forma do art. 49 do Código Penal.
7. A luz da proporcionalidade entre a pena de multa e a pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa em 10 (dez) dias- multa, tendo em vista que a pena corporal foi fixada definitivamente no mínimo legal.
8. Mantidos o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.
9. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, bem como ao recurso de Thales Renan Cruz e, de ofício, reconhecer a circunstância atenuante da confissão e afastar a multa prevista no preceito secundário do art. 183 da Lei nº 9.472/90, fixando-a em 10 (dez) dias- multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008831-92.2012.4.03.6112/SP

	2012.61.12.008831-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JORGE PAULO DOS SANTOS
	:	FABIO FIGUEIREDO COSTA
ADVOGADO	:	SP123683 JOAO BATISTA MOLERO ROMERO e outro(a)
EXEQUENTE	:	ROBSON LUIZ VIEIRA
No. ORIG.	:	00088319220124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. PAGA OU PROMESSA DE RECOMPENSA. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA.

1. Materialidade e autoria comprovadas, estando o mérito recursal adstrito às questões relativas à dosimetria da pena e seus reflexos.
2. Reconhecimento da agravante do art. 62, IV, do CP. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido, em recentes julgados, que a circunstância agravante da prática do crime mediante paga ou promessa não constitui elemento dos delitos de contrabando e descaminho, sendo permitida sua incidência em casos como o dos autos.
3. A confissão espontânea e a paga ou promessa de recompensa são, igualmente, circunstâncias preponderantes, que resultam da personalidade do agente e dos motivos determinantes do crime (CP, art. 67). Compensação.
4. Elevação do valor da prestação pecuniária para 3 (três) salários mínimo, pois mais adequado ao injusto praticado pelos acusados. Destinação à entidade pública ou privada com destinação social, em observância ao art. 45, § 1º, do Código Penal.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do Ministério Público Federal para, no tocante a JORGE PAULO DOS SANTOS e FABIO FIGUEIREDO COSTA, elevar o valor da prestação pecuniária para 3 (três) salários mínimo e, de ofício, relativamente ao acusado JORGE, reconhecer a atenuante da confissão, bem como, no tocante a JORGE e FABIO, alterar a destinação da prestação pecuniária para entidade pública ou privada com destinação social. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu também reconhecer, relativamente ao acusado JORGE, a circunstância agravante prevista no art. 62, IV, do Código Penal e, de ofício, relativamente a este acusado, compensá-la com a atenuante da confissão e fixar sua pena definitiva em 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Fausto de Sanctis, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli, que não procedia à compensação e fixava a pena definitiva do acusado JORGE em 1 (um) ano e 15 (quinze) dias de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001115-05.2012.4.03.6115/SP

	2012.61.15.001115-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	MARCOS ANTONIO PEREIRA DE FARIAS
ADVOGADO	:	SP125453 KLEBER JORGE SAVIO CHICALA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00011150520124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. ABSOLVIÇÃO. MERA ALEGAÇÃO DE DEPENDÊNCIA QUÍMICA DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE AFASTADA. ALEGAÇÃO GENÉRICA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade, autoria e dolo devidamente comprovados.
2. Incidente de insanidade mental. O exame de dependência química não foi requerido pela defesa durante a fase instrutória - o réu apenas alegou em seu interrogatório em juízo que era usuário de *crack* à época dos fatos. Ausência de dúvida razoável sobre a integridade mental do acusado.
3. As provas produzidas nos autos demonstram que o réu tinha consciência que a nota de R\$ 100,00 colocada em circulação num estabelecimento comercial (pizzaria) era falsificada.
4. Pena-base fixada pelo juízo em 3 (três) anos e 10 (dez) dias multa. Ausência de circunstâncias agravantes e atenuantes e de causas de aumento e de diminuição de pena.
5. Regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade. Pena privativa de liberdade substituída por restritiva de direitos, nos termos da sentença.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

	2012.61.26.002270-9/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: SILVIO JOSE DA SILVA AUTOMOVEIS -ME e outro(a)
	: SILVIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP258423 ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
	: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
	: SP178962 MILENA PIRAGINE
EXCLUÍDO(A)	: CARLOS EDUARDO DUARTE SIMOES
No. ORIG.	: 00022701020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CLÁUSULAS.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Rejeitadas as alegações preliminares.
3. Legalidade da capitalização de juros (MP nº 2.170-26/2001, art. 5º).
4. A estipulação de juros superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.
5. A cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista e tenha ocorrido o inadimplemento. Outrossim, não pode ser cumulada com outros encargos (correção monetária, juros de mora, juros remuneratórios, multa e taxa de rentabilidade).
6. Mora caracterizada.
7. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

	2012.61.42.003379-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: MARIA DE LOURDES GOMES PORTO e outros(as)
	: JULIANA APARECIDA PORTO SIQUEIRA
	: DANIEL FABIANO SIQUEIRA
	: ANA GRASIELE DOS SANTOS PORTO
ADVOGADO	: SP130284B ANA PAULA RIBAS CAPUANO e outro(a)
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
No. ORIG.	: 00033791120124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. REJEIÇÃO LIMINAR.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Não há falar-se em violação ao princípio da ampla defesa, sob o argumento de que não foi possibilitada a realização da prova pericial, uma vez que houve a rejeição liminar dos embargos à execução, de modo que nem mesmo se adentrou no exame do mérito da causa.
3. Cabe ao devedor, ao interpor seus embargos à execução com base em alegação de excesso de execução, declarar já na petição inicial o valor que entende correto, apresentando, outrossim, memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar.
4. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

	2012.61.81.002150-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: CLODOALDO LOPES DE CALDAS JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	: CLEBER APARECIDO LIRA incapaz
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: CLODOALDO LOPES DE CALDAS JUNIOR reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: CLEBER APARECIDO LIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00021509320124036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I e II, DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DAS PENAS. CRIME CONTINUADO.

1. A materialidade delitiva está comprovada pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Apreensão, e pela relação de objetos roubados.
2. A autoria também se encontra devidamente comprovada, havendo provas suficientes para a condenação, uma vez que todo o conjunto probatório é suficiente para demonstrar que os acusados praticaram as condutas descritas na denúncia.
3. Afastada a tese de desclassificação para o delito de receptação (CP, art. 180). Comprovada a subtração, por parte dos acusados, dos bens descritos na denúncia, mediante emprego de arma de fogo, o fato de ter sido o réu encontrado na posse das mercadorias subtraídas não autoriza, por si só, a desclassificação para o delito de receptação.
4. Dosimetria das penas. Pena-base mantida no mínimo legal para um dos réus, com base na Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça veda a utilização de inquiritos e ações penais em curso para caracterizar qualquer das circunstâncias judiciais que agravam a pena-base.
5. Em relação aos apontamentos indicados com trânsito em julgado e que já foram alcançados pelo chamado "período depurador" (CP, art. 64, I), há controvérsia sobre o tema. Entende-se, de um lado, que a reincidência, como agravante, tem maior força que os antecedentes, como circunstância judicial para fixação da pena-base e, por isso, não haveria razão para que esse limite não se estendesse também aos antecedentes. Nesse sentido: STF, HC nº 130.613/RJ, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.11.2015, DJe 17.12.2015, tendo sido reconhecida a repercussão geral desse tema no RE nº 593.818-RG/SC, mas ainda não julgado pelo Pleno do STF. De outro lado, o STJ tem entendimento diverso, no sentido de que tais antecedentes não são alcançados pelo período depurador e, em razão disso, tem determinado o refinamento da dosimetria da pena em casos concretos da Turma (REsp nº 1.717.649/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 02.10.2018, DJe 10.10.2018). Assim, até que o STF julgue a repercussão geral mencionada, aplica-se o posicionamento do STJ, majoritário na Turma, com a ressalva do entendimento do Relator, para evitar desnecessárias controvérsias no âmbito deste Tribunal Regional Federal, o que poderia levar a indesejável retardamento na solução do caso a ser julgado. Pena-base majorada para o corréu que possui condenação transitada em julgado.
6. Presentes as atenuantes da menoridade (CP, art. 65, I) e da confissão espontânea (CP, art. 65, III, "d"). Por força da orientação da Súmula nº 231 do STJ, a pena, nesta fase intermediária, mantém-se no mínimo legal.
7. Mantida a incidência das causas de aumento de pena previstas nos incisos I e II do § 2º do art. 157 do Código Penal (emprego de arma e concurso de pessoas), porém no patamar mínimo de 1/3 (um terço), pois a sentença não observou o disposto na Súmula nº 443 do STJ ao fixar a fração de aumento em patamar superior.
8. Reconhecida a existência de crime continuado (CP, art. 71), visto que os réus, mediante mais de uma ação, praticaram dois crimes da mesma espécie (roubo), havendo semelhanças quanto ao lugar e à maneira de execução. As condições de tempo também são as mesmas, eis que decorrido apenas um dia entre um e outro delito, de forma que o crime subsequente deve ser considerado continuação do primeiro. Fração de aumento fixada em 1/6 (um sexto), considerando-se o número de infrações (duas).
9. Fixado o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade para um dos corréus.
10. Incabível a substituição dessa pena por restritivas de direitos. CP, art. 44, I.
11. Apelações do MPF e das defesas parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do MPF para majorar a pena-base do réu CLODOALDO LOPES DE CALDAS e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** às apelações das defesas para reconhecer as atenuantes da confissão e da menoridade para o réu CLEBER APARECIDO LIRA, observado o disposto na Súmula 231 do STJ, reduzir a fração da causa de aumento de pena prevista no § 2º do art. 157 do Código Penal para 1/3 (um terço), e afastar o concurso material de crimes, aplicando a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal em 1/6 (um sexto), fixando o **regime inicial fechado** para cumprimento da pena corporal imposta ao acusado CLODOALDO, bem como a pena de multa em **18 (dezoito) dias-multa, no valor unitário mínimo**, e a pena definitiva total do acusado CLEBER em **6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário mínimo**. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu fixar a pena definitiva do réu CLODOALDO em **7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão**, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Fausto de Sanctis, que a fixava em 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005712-13.2012.4.03.6181/SP

	2012.61.81.005712-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	SUELEN CRISTINA DE JESUS LIMA SILVA
ADVOGADO	:	LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00057121320124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 289, § 2º, DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Materialidade, autoria e dolo suficientemente comprovados.
2. Desclassificação para o delito previsto no artigo 289, § 2º, do CP. Condenação mantida.
3. Quanto à dosimetria da pena, não houve insurgência da acusada, eis que acertadamente fixada no mínimo legal, razão pela qual deve ser mantida. Mantido o valor do dia-multa fixado na sentença condenatória.
4. Mantidos, outrossim, o regime inicial aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direito.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Des. Fed. José Lunardelli que reconhecia a incompetência desta Corte para julgar o recurso e determinava a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo, a quem incumbiria o julgamento do apelo.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007945-95.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.007945-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	BO JEANS CONFECÇÕES LTDA -EPP e outros(as)
	:	ROUHANA NADIM CAMILOS
	:	JORGE NADIM CAMILOS
ADVOGADO	:	SP118355 CARLA CLERICI PACHECO BORGES e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro(a)
No. ORIG.	:	00079459520134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARREMATACÃO. NULIDADE.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. "Se do título extraem-se todos os elementos, faltando apenas definir a quantidade, não se pode dizer que ele é ilíquido, pois não há iliquidez quando os valores podem ser determináveis por meros cálculos aritméticos" (STJ, AgRg no AREsp 576.838/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 03/02/2016).
3. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras, não decorrendo daí, todavia, a conclusão automática de que todo e qualquer contrato de adesão, tal como definido no art. 54 do CDC, seja ilegal ou abusivo.
4. A cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista e tenha ocorrido o inadimplemento. Outrossim, não pode ser cumulada com outros encargos (correção monetária, juros de mora, juros remuneratórios, multa e taxa de rentabilidade).
5. A estipulação de juros superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004114-33.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.004114-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A)	:	PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA AZOUBEL
ADVOGADO	:	PATRICIA BREGALDA LIMA
REU(RE)	:	Justica Publica
ABSOLVIDO(A)	:	LUCIANA BERNARDES LIMA AZOUBEL
No. ORIG.	:	00041143320134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
3. Inexistência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade do acórdão, pretendendo os embargantes, na verdade, a reapreciação do recurso de apelação, o que é incabível por meio deste recurso.
4. Constou do julgado, expressamente, que o valor do dia-multa deve ser reduzido para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. E, no tocante à pena pecuniária, também não se verifica a omissão, uma vez que não há previsão legal no sentido de que a prestação pecuniária deve ser fixada em salário mínimo vigente na data dos fatos.
5. Embora o embargante alegue que não teria sido levada em consideração a existência de parcelamento realizado após o recebimento da denúncia, o julgado manifestou-se textualmente sobre tal ponto, concluindo pela impossibilidade de suspensão da pretensão punitiva em tal hipótese.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005366-71.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.005366-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	EDSON ARTUR CALDANA
ADVOGADO	:	SP202400 CARLOS ANDRÉ BENZI GIL e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00053667120134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Tratando-se do delito de contrabando, o alegado valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Dosimetria da pena. Pena-base reduzida.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para reduzir a pena-base, ficando a pena definitiva redimensionada para 1 (um) ano e 5 (cinco) meses de reclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005574-55.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.005574-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	EMERSON NOBRE CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP189211 DANIEL SEIXAS RONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	EMERSON NOBRE CARNEIRO
ADVOGADO	:	SP189211 DANIEL SEIXAS RONDI e outro(a)
No. ORIG.	:	00055745520134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A materialidade e a autoria devidamente comprovadas.
2. O conjunto probatório, enfim, é coeso e supera qualquer dúvida de que o recorrente guardava cédulas sabidamente falsas e que pretendia colocá-las em circulação.
3. A majoração efetuada pelo juízo sentenciante foi excessiva, eis que quantidade de notas apreendidas não se afigura expressiva o suficiente para majorar a pena-base. Pena-base reduzida ao mínimo legal.
4. A majoração efetuada pelo juízo sentenciante foi excessiva, eis que quantidade de notas apreendidas não se afigura expressiva o suficiente para majorar a pena-base. Pena-base reduzida ao mínimo legal.
5. Apelação da defesa desprovida. Apelação do MPF provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da defesa e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do MPF para que a pena não fique abaixo do mínimo legal. **DE OFÍCIO**, reduzir a pena-base ao mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006920-38.2013.4.03.6103/SP

	2013.61.03.006920-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	BRUNO FERREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ANTONIO VINICIUS VIEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	BRUNO FERREIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ANTONIO VINICIUS VIEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00069203820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Incabível a desclassificação para o delito de descaminho. A análise acerca da configuração do crime de contrabando não se limita à mercadoria em si, mas também à forma de sua exportação ou introdução no território nacional. Noutras palavras, a proibição não envolve, puramente, o objeto material da conduta, impondo-se, além disso, que seu ingresso ou saída do país obedeça, rigorosamente, aos trâmites legalmente previstos para sua importação ou exportação.
2. Tratando-se do delito de contrabando, o alegado valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação. Precedentes.
3. Pena mantida. A Súmula nº 444 do STJ, calcada no princípio da presunção de inocência, veda a utilização de inquéritos e ações penais em curso para caracterizar qualquer das circunstâncias judiciais aptas a agravar a pena-base. Quanto às circunstâncias do delito, não há qualquer elemento que, concretamente, pudesse ensejar o agravamento da pena, sendo que as considerações feitas no recurso são insitas ao delito de contrabando.
4. Mantidos o regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direito, porque não foram considerados em desfavor do réu as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.
5. Apelação parcialmente provida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para alterar a capitulação do delito para o art. 334, § 1º, c, do Código Penal e, relativamente aos cigarros da marca *Eight*, afastar a desclassificação para o crime de descaminho e a consequente aplicação do princípio da insignificância, e negar provimento ao recurso do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010666-08.2013.4.03.6104/SP

	2013.61.04.010666-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	EDENILSON REIS
ADVOGADO	:	CAROLINA LOPES MAGNUS (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00106660820134036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Segundo consta, o réu desenvolveu clandestinamente atividades de telecomunicações. Assim, correta a imputação pela prática do crime do art. 183 da Lei nº 9.472/97.
2. Materialidade, autoria e dolo suficientemente comprovados.
3. Com relação à bagatela, o delito em apreço é de perigo abstrato, em relação ao qual é incabível a aplicação do princípio em questão, independentemente da potência da rádio, conforme majoritária jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.
4. Condenação mantida.
5. Dosimetria da pena mantida.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003545-08.2013.4.03.6110/SP

	2013.61.10.003545-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	BRUNO HENRIQUE FERREIRA
ADVOGADO	:	SP278444 JULIANA SILVA CONDOTTO DUMONT e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	BRUNO HENRIQUE FERREIRA
ADVOGADO	:	SP278444 JULIANA SILVA CONDOTTO DUMONT e outro(a)
No. ORIG.	:	00035450820134036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA. INTEMPESTIVO. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Recurso de apelação interposto pela defesa não conhecido por ser intempestivo.

2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Pena-base fixada em 3 (três) anos e 10 (dez) dias-multa. De acordo com a Súmula nº 444 do STJ: *É vedada a utilização de inquérito e ações penais em curso para agravar a pena-base.* Não há elementos nos autos que possibilitem valorar negativamente a personalidade e a conduta social do acusado.
4. Não há circunstâncias atenuantes ou agravantes, nem causas de aumento ou diminuição de pena, razão pela qual a pena definitiva do acusado fica definitivamente estipulada em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, a ser cumprida no regime aberto. A pena privativa de liberdade fica substituída por duas restritivas de direito, nos termos da sentença.
5. Apelação da defesa não conhecida e do MPF desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER do recurso de apelação da defesa e NEGAR PROVIMENTO ao recurso de apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008970-14.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.008970-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	JOAO LUIS ALMEIDA SILVA
	:	EVANDRO IAGO OTERO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP153438 MARCELO DUTRA BLEY e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00089701420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados. O conjunto fático-probatório demonstra que o acusado tinha plena consciência acerca da falsidade das cédulas.
2. Dosimetria da pena. Manutenção da pena-base.
3. A jurisprudência considera o número de infrações cometidas o critério mais adequado à fixação do *quantum* decorrente do crime continuado. Fração de aumento mantida em 1/6, à falta de recurso do MPF.
4. Mantido o valor do dia-multa fixado na sentença condenatória.
5. Mantidos, outrossim, o regime inicial aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, nos moldes fixados pelo juízo sentenciante..
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0018770-66.2013.4.03.6143/SP

	2013.61.43.018770-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	LUIS CARLOS JOAQUIM JUNIOR
ADVOGADO	:	SP219123 ALESSANDRO FONSECA DOS SANTOS (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00187706620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA CONHECIDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Recurso de apelação interposto pela defesa conhecido.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Concedido os benefícios da assistência judiciária gratuita.
4. Pena-base fixada em 3 (três) anos e 10 (dez) dias-multa.
5. Não há circunstâncias atenuantes ou agravantes, nem causas de aumento ou diminuição de pena, razão pela qual a pena definitiva do acusado fica definitivamente estipulada em 3 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, a ser cumprida no regime aberto. A pena privativa de liberdade fica substituída por duas restritivas de direito, nos termos da sentença.
6. Apelação provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação para conceder ao apelante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009111-16.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.009111-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	EDUARDO TAMIR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP257834 ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00091111620134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/1997. RÁDIO EVANGÉLICA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PENAL DO ART. 70 DA LEI Nº 4.117/62. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. MANTIDA A CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. O conjunto probatório é consistente e harmonioso para demonstrar que os fatos narrados na denúncia amoldam-se perfeitamente à conduta prevista no art. 183 da Lei nº 9.472/97, que tipifica a operação clandestina de atividade de telecomunicações, ou seja, sem a devida autorização, como no caso em exame. Já o delito do art. 70 da Lei nº 4.117/62 incrimina a conduta de instalação ou utilização de telecomunicações, inclusive de rádio comunitária, em desacordo com os regulamentos, embora com a devida autorização para funcionar. Pedido de desclassificação afastado.

3. O crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/1997 é formal, de perigo abstrato, e a finalidade da rádio é irrelevante no que toca à tipicidade do delito. A jurisprudência majoritária tem afastado a aplicação do princípio da insignificância em casos semelhantes.
4. Dosimetria da pena. Pena-base mantida acima do mínimo legal por força da gravidade das consequências do delito, tendo em vista a comprovação de que a rádio clandestina interferiu nas comunicações aeronáuticas.
5. Aplicada a atenuante da confissão, porquanto o acusado admitiu, ainda que parcialmente, a autoria do delito, e essa admissão foi utilizada como fundamento para a sentença condenatória. Observada a orientação da Súmula nº 231 do STJ ("A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal").
6. Pena de multa fixada na forma do art. 49 do Código Penal, porém reduzida para 10 (dez) dias-multa, à luz da proporcionalidade entre a pena de multa e a pena privativa de liberdade.
7. Mantidos o regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade e a substituição dessa pena por duas penas restritivas de direito, nos moldes fixados pela sentença.
8. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para aplicar a atenuante da confissão, observado o disposto na Súmula nº 231 do STJ, ficando a pena definitiva do acusado estabelecida em 2 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012472-41.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.012472-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	DANILO RONALD DE JESUS
ADVOGADO	:	KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00124724120134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO STJ. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados pelo conjunto fático-probatório. Os testemunhos dos policiais merecem toda a credibilidade, não sendo possível afastá-los sem que haja fundada dúvida sobre a sua lisura e veracidade.
3. Sentença reformada para condenar o acusado pela prática do delito de moeda falsa.
4. Dosimetria da pena. Pena-base fixada no mínimo legal.
5. Reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea. Incidência da Súmula nº 231 do STJ.
6. Fixado o regime inicial aberto de cumprimento de pena.
7. Pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à apelação do MPF para condenar o réu DANILO RONALD DE JESUS como incurso nas penas do art. 289, § 1º, do Código Penal, ficando a pena definitivamente fixada em 3 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, pelo prazo da pena corporal aplicada, e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade assistencial, a serem designadas pelo juízo da execução, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004435-16.2014.4.03.6108/SP

	2014.61.08.004435-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	CLAUDECI APARECIDO LUIZETO
ADVOGADO	:	SP331585 RENAN DOS REIS MENDONÇA CHAVES (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CLAUDECI APARECIDO LUIZETO
ADVOGADO	:	SP331585 RENAN DOS REIS MENDONÇA CHAVES (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00044351620144036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. TELECOMUNICAÇÕES. ADEQUAÇÃO TÍPICA. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE COMPROVADA. IRRELEVÂNCIA PENAL DOS FATOS. AUTORIA COMPROVADA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. A conduta imputada ao réu é superveniente a Lei nº 9.472, de 16.07.1997 e amolda-se à descrição típica do art. 183 daquele diploma, de modo que incabível a desclassificação realizada na sentença (Lei nº 4.117/62, art. 70).
2. O crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/1997 é formal, de perigo abstrato. A lesividade da rádio clandestina independe da potência de seu transmissor ou da antena, razão pela qual não é aplicável o princípio da insignificância. Precedentes.
3. O art. 183 da Lei nº 9.472/1997 tutela um bem jurídico penalmente relevante, tipificando hipótese em que pode ocorrer significativo dano e em que as sanções administrativas não são respostas suficientes ao agente.
4. Materialidade e autoria devidamente comprovadas, conforme prova documental juntada aos autos e depoimentos prestados pelas testemunhas e pelo próprio acusado.
5. A finalidade da rádio é irrelevante no que toca à tipicidade do delito.
6. Reconhecidas as circunstâncias atenuante e agravante, consistentes na confissão e reincidência. Compensação. Precedente.
7. O Órgão Especial deste Tribunal Regional Federal declarou a inconstitucionalidade da expressão "de R\$ 10.000,00", contida do preceito secundário do art. 183 da Lei nº 9.472/97 em sede de Arguição de Inconstitucionalidade (ARGIN 0005455-18.2000.4.03.6113/SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 29.06.2011, e-DJF3 28.07.2011).
8. Como órgão fracionário do Tribunal, esta Turma está vinculada ao que foi ali decidido, não só pelo Regimento Interno, mas também por força da Súmula vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. Portanto, é inaplicável o preceito secundário do art. 183 da Lei nº 9.472/97, no que tange à pena de multa ali prevista, devendo ser fixada a multa na forma do art. 49 do Código Penal.
9. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para proceder à adequação típica da conduta para o delito do art. 183 da Lei nº 9.472/97, considerando na dosimetria da pena os maus antecedentes e a condição de reincidente do réu; dar parcial provimento ao recurso da defesa para reconhecer a circunstância atenuante da confissão e compensá-la com a reincidência e, de ofício, afastar a multa prevista no preceito secundário do art. 183 da Lei nº 9.472/97, fixando-a em 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

00059 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005029-24.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.005029-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	AMANDA LOUZADA
	:	PEDRO CUNHA BRUDER
ADVOGADO	:	SP065660 MARIO DEL CISTIA FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00050292420144036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados. O conjunto fático-probatório demonstra que os acusados tinham plena consciência acerca da falsidade das cédulas.
2. Quanto à dosimetria da pena, não houve insurgência dos acusados, eis que acertadamente fixada no mínimo legal, razão pela qual deve ser mantida. Mantido o valor do dia-multa fixado na sentença condenatória.
3. Mantidos, outrossim, o regime inicial aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003247-70.2014.4.03.6113/SP

	2014.61.13.003247-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO	:	SP319755 GILBOR MITER JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00032477020144036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CONTRABANDO. CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MANTER EM DEPÓSITO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inaplicabilidade do princípio da insignificância em relação ao delito de contrabando, visto que o alegado valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio bagatelar, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública. Além disso, a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão.
2. Rejeitada a alegação defensiva de que a conduta do acusado seria atípica em virtude da ausência de intenção de comercialização da mercadoria apreendida, visto que a manutenção em depósito de objeto de contrabando é suficiente para caracterizar o delito em apreço.
3. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
4. Condenação mantida.
5. Valor da prestação pecuniária reduzido de ofício.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação e, DE OFÍCIO, reduzir o valor da prestação pecuniária, substitutiva da pena corporal, para 1 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00061 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001670-65.2015.4.03.6002/MS

	2015.60.02.001670-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	LEONARDO RODRIGUES CARAMORI
ADVOGADO	:	MS016922 ALEXANDRE G FRANZOLOSO e outro(a)
Nº. ORIG.	:	00016706520154036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. REVOGAÇÃO PELO JUÍZO DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS PARA A CUSTÓDIA CAUTELAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A prisão preventiva é medida excepcional, condicionada à presença concomitante do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, bem como ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP, conforme dicação do art. 282, § 6º, do mesmo diploma legal.
2. Ausência dos pressupostos legais para a manutenção da prisão preventiva, ante a inexistência de elemento concreto a justificar a medida.
3. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005022-22.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.005022-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: HELIO DE ALMEIDA BASTOS
ADVOGADO	: SP140147 ORLANDO RICARDO MIGNOLO e outro(a)
No. ORIG.	: 0005022220154036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TELECOMUNICAÇÕES. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

1. O crime tipificado no art. 183 da Lei nº 9.472/1997 é formal, de perigo abstrato. A lesividade da rádio clandestina independe da potência do seu transmissor ou da antena, de modo que a simples constatação da existência de um transmissor instalado e em funcionamento sem a devida autorização é suficiente para consunsumar o crime e comprovar a materialidade. Dessa forma, é despendida a realização de perícia técnica para comprovar o que já está comprovado pelo conjunto probatório.
2. A autoria e o dolo, por sua vez, estão demonstrados pela certeza visual do crime, corroborada pela confissão do acusado e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
3. Regime inicial de cumprimento de pena aberto e substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação do MPF para condenar HÉLIO DE ALMEIDA BASTOS pela prática do crime previsto no art. 183 da Lei nº 9.472/97, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de detenção, em regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001702-95.2015.4.03.6123/SP

	2015.61.23.001702-6/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: LEONARDO NUNES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP187591 JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Pública
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: DEIVID MAURICIO SARAIVA
	: WELLTON PEDRO DA SILVA
No. ORIG.	: 00017029520154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados. O conjunto fático-probatório demonstra que o acusado tinha plena consciência acerca da falsidade das cédulas.
2. Rejeitada a pretensão de aplicação do princípio da insignificância. No tocante ao crime de moeda falsa, não há que se falar em mínima ofensividade ou em danos desprezíveis ao bem jurídico tutelado.
3. Quanto à dosimetria da pena, não houve insurgência do acusado, eis que acertadamente fixada no mínimo legal, razão pela qual deve ser mantida. Mantido o valor do dia-multa fixado na sentença condenatória.
4. Mantidos, outrossim, o regime inicial aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000610-40.2015.4.03.6137/SP

	2015.61.37.000610-4/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: VAILSON BRAZ
ADVOGADO	: MG071595 ROSILENO ARIMATEA MARRA e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00006104020154036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. QUANTIDADE DE MERCADORIAS. CÁLCULO SOBRE A PENA-BASE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA.

1. Inaplicabilidade do princípio da insignificância em relação ao delito de contrabando, visto que o alegado valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio bagatela, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública. Além disso, a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão.
2. Inaplicabilidade do princípio da insignificância quanto ao crime de descaminho no caso dos autos, tendo em vista que é consagrado que a reiteração de comportamentos antinormativos por parte do agente impede a aplicação do princípio em questão, já que não se pode considerar irrelevantes repetidas lesões a bens jurídicos tutelados pelo direito penal.
3. Materialidade, autoria e dolo comprovados com relação aos crimes de contrabando e descaminho.
4. Mantido o concurso formal de crimes.
5. Dosimetria da pena. Mantida a valoração negativa atribuída pelo juízo de origem às circunstâncias do crime, visto que a quantidade de mercadorias é um fator apto a elevar a pena-base.
6. Pena-base reduzida, no entanto, visto que, no cálculo da primeira fase da dosimetria penal, a exasperação da pena-base deve ser calculada sobre esta, e não sobre o lapso entre as penas mínima e máxima.
7. Mantido o regime inicial aberto de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
8. Acolhido o pleito defensivo pela redução do valor da pena de prestação pecuniária, ante a ausência de informações concretas acerca da atual situação econômica do acusado.
9. Rejeitado o pleito pela aplicação da compensação disposta no art. 387, § 2º, do CPP, visto que o acusado já se encontra em regime menos gravoso de cumprimento de pena.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela defesa para reduzir a pena-base e o valor da pena de prestação pecuniária, fixando a pena definitiva do apelante **2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão**, com substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, quais sejam, prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, em entidade a ser designada pelo juízo da execução e pagamento de prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário mínimo, a ser depositada em conta judicial vinculada ao processo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

	2015.61.81.015555-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
AUTOR(A)	:	GABRIEL RENISCLEI D LIA MAFFEI reu/ré preso(a)
	:	GABRIEL PEREIRA BEM CANDIDO reu/ré preso(a)
	:	BRUNO DOS SANTOS FERREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
EXCLUIDO(A)	:	CRISTIAN CABRAL SILVA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00155559420154036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. PRETENSÃO DE JUNTADA DOS VOTOS VENCIDOS. ATENDIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

- O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso em exame, não há omissão alguma a ser suprida, tampouco contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
- A pretensão de conhecer os fundamentos do voto divergente foi atendida pela juntada da declaração de voto.
- O embargante trata como omissão o seu inconformismo quanto ao regime prisional fixado pelo acórdão, para que o caso em tela seja novamente apreciado e o acórdão reformado nessa parte, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
- Embargos de declaração da defesa rejeitados.
- Embargos de declaração do MPF não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER** dos embargos de declaração opostos pelo MPF e **REJEITAR** os embargos de declaração opostos por BRUNO DOS SANTOS FERREIRA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001280-37.2016.4.03.6107/SP

	2016.61.07.001280-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	EDUARDO VINICIO DE SOUZA NEVES
ADVOGADO	:	SP219448 ELAINE MIYASHITA (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012803720164036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. GUARDA DE MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA.

- Materialidade e autoria comprovadas.
- Existem elementos nos autos que denotam a presença do dolo na conduta do apelante, que tinha consciência da falsidade das cédulas que portava. A versão apresentada pelo acusado está isolada e dissociada do conjunto probatório, e não foi apresentada nenhuma prova que corroborasse a versão de que houve o recebimento de boa-fé das cédulas falsas.
- Afastadas as alegações de atipicidade da conduta e de ausência de dolo, pois a guarda de moeda falsa encontra-se descrita no § 1º do art. 289 do Código Penal, de sorte que a ofensa ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal está evidenciada nos autos, pois não apenas a introdução no meio circulante de cédula sabidamente falsa caracteriza o ilícito, mas também a guarda desta, sendo que qualquer uma das condutas retira a credibilidade, lesando, em consequência, a fé pública.
- Pena fixada, de ofício, no mínimo legal.
- Mantidos o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade e a substituição dessa pena por restritivas de direitos.
- Apeação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, mas, **DE OFÍCIO**, fixar a pena definitiva no mínimo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005648-74.2016.4.03.6112/SP

	2016.61.12.005648-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE	:	MAICON CHRISTIANO EVARISTO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP384763 DIEGO PAVANELO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00056487420164036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TELECOMUNICAÇÕES. ART. 70 da Lei nº 4.117/62. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

- A conduta imputada ao apelante amolda-se à descrição típica do art. 70 da Lei nº 4.117/62. Segundo consta dos autos, o réu possuía certificação e homologação junto à Agência Nacional de Telecomunicações/ANATEL, mas operou fora das especificações de homologação, podendo o uso irregular perturbar o funcionamento dos serviços de radiocomunicação em operação na região.
- Materialidade e autoria suficientemente comprovadas.
- Condenação mantida.
- Dosimetria da pena mantida.
- Apeação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001051-66.2016.4.03.6143/SP

	2016.61.43.001051-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	PAULO CESAR VIEIRA DE BRITO
ADVOGADO	:	SP341073 MAURICIO DE MELLO MARCHIORI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	THAMIRES CERQUEIRA PEREIRA
No. ORIG.	:	00010516620164036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOLO. ERRO DE TIPO NÃO CONSTATADO. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA.

1. Materialidade, autoria e dolo devidamente comprovados.
2. Para aplicação da excludente do erro de tipo (CP, art. 20), deve ficar comprovada a ignorância do agente sobre qualquer elemento do tipo penal, seja ele subjetivo, objetivo ou normativo.
3. No caso em exame, o dolo foi devidamente comprovado, pois o apelante tinha consciência da falsidade das cédulas que portava e tentou introduzir em circulação. Não há que se falar em erro de tipo, pois, além de estar a versão apresentada pelo acusado dissociada do conjunto probatório, não foi apresentada nenhuma prova que corroborasse a versão de que houve o recebimento de boa-fé da cédula falsa, existindo, ademais, outros elementos que denotam a presença do dolo na conduta.
4. Dosimetria da pena mantida.
5. Mantidos o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade e a substituição dessa pena por restritivas de direitos.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002095-06.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.002095-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	SEVERINO NASCIMENTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00020950620164036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Tratando-se do delito de contrabando, o alegado valor do tributo iludido não pode ser utilizado como parâmetro para eventual aplicação do princípio da insignificância, pois a questão relativa à evasão tributária é secundária. Aqui, o bem jurídico tutelado é, notadamente, a saúde pública, razão pela qual o princípio da insignificância não tem, em regra, aplicação.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. Dosimetria da pena mantida.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, NEGAR PROVIMENTO à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Des. Fed. Fausto de Sanctis que dava parcial provimento à apelação da defesa para reduzir a pena-base para o mínimo legal, ou seja, 02 anos de reclusão, que a tornava definitiva.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002728-23.2017.4.03.6103/SP

	2017.61.03.002728-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
INTERESSADO	:	LUIS FELIPE SANTOS SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	NOEL SILVA SOUZA
	:	PETERSON AMBROSIO DA SILVA
ADVOGADO	:	AHMAD LAKIS NETO
REU(RE)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	NOEL SILVA SOUZA
	:	PETERSON AMBROSIO DA SILVA
ADVOGADO	:	AHMAD LAKIS NETO
REU(RE)	:	LUIS FELIPE SANTOS SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00027282320174036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 619 DO CPP. PRETENSÃO DE MODIFICAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Contradição refere-se à existência de proposições que não se conciliam entre si, constantes na fundamentação ou nesta e no dispositivo, dificultando a compreensão do resultado do julgamento.
3. No caso em exame, em que pesem as alegações do embargante, não há contradição alguma a ser dirimida. O acórdão embargado foi claro e coerente ao manter a fração de aumento de pena prevista no § 2º do art. 157

do Código Penal fixada pela sentença no patamar de 2/5 (dois quintos), isso porque fundamentada em circunstância concreta, não havendo que se falar em violação ao disposto na Súmula nº 443 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Desnecessária a oposição de embargos de declaração, inclusive para efeito de prequestionamento, pois todas as questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário foram enfrentadas.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002945-33.2017.4.03.6114/SP

	2017.61.14.002945-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A)	:	DAVI AKKERMAN
ADVOGADO	:	HEIDI ROSA FLORENCIO
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00029453320174036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÕES CRIMINAIS. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 619 DO CPP. PRETENSÃO DE MODIFICAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Inexistência de omissão, porquanto o excesso de prazo da constrição cautelar dos bens do embargante não foi objeto da apelação. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que, diante da complexidade do feito e do número de investigados, é possível ultrapassar o prazo de 90 (noventa) dias previsto no Decreto-Lei nº 3.240/41.
3. Não há qualquer erro material a ser corrigido no tocante à participação do embargante no projeto básico do Museu do Trabalhador, porquanto como bem afirma o próprio agravante, a própria sociedade que contratou os serviços de sua empresa, teria confirmado, por meio de seus advogados, a sua participação no projeto básico. Ademais, como afirma o Ministério Público Federal, há prova nos autos de que ele recebeu dois cheques, em dezembro de 2012 e fevereiro de 2013.
4. Na verdade, o inconformismo do embargante é em relação à motivação do julgamento, e a oposição dos presentes embargos objetiva que a matéria seja novamente apreciada e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001086-76.2017.4.03.6115/SP

	2017.61.15.001086-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	EDSON MOREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	BRUNO RODRIGUES ALVES
AUTOR(A)	:	JORGE RODRIGO CESPEDE PRIETO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	JAIME DE LUCIA
AUTOR(A)	:	JOSE CARLOS RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
AUTOR(A)	:	SABRINA SILVANA ESCOBAR ABDALLA
ADVOGADO	:	MARCOS ELIAS BOCELLI (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
REU(RE)	:	EDSON MOREIRA DOS SANTOS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	BRUNO RODRIGUES ALVES
REU(RE)	:	JORGE RODRIGO CESPEDE PRIETO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	JAIME DE LUCIA
REU(RE)	:	JOSE CARLOS RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	GLAUCIO DALPONTE MATTIOLI
REU(RE)	:	SABRINA SILVANA ESCOBAR ABDALLA
ADVOGADO	:	MARCOS ELIAS BOCELLI (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00010867620174036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO CONSTATADAS. EFEITO INFRINGENTE. INADMISSÃO. ERRO MATERIAL CONSTANTE NO ACÓRDÃO CORRIGIDO. NÃO MODIFICAÇÃO DO JULGADO.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso em exame, não há omissão alguma a ser suprida, tampouco contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
2. Os embargantes tratam como omissão o seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento, para que o caso em tela seja novamente apreciado e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
3. Erro material verificado nos embargos de declaração opostos por um dos embargantes sanado, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento.
4. Tendo em vista que todas as questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário foram enfrentadas, afigura-se desnecessária a sua reapreciação para fins de prequestionamento.
5. Embargos de declaração acolhidos parcialmente. Ausência de alteração do resultado do julgamento. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER PARCIALMENTE os embargos de declaração opostos por JOSÉ CARLOS RODRIGUES para o fim de corrigir erro material constante no acórdão, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento e REJEITAR os embargos de declaração opostos por JORGE RODRIGO CESPEDE PRIETO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

	2017.61.30.000747-5/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: ROGERIO ADRIANO BARBOZA reu/ré preso(a)
	: EDER ALEGRE
ADVOGADO	: SP299531 ALEX LUCIO ALVES DE FARIA e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
No. ORIG.	: 00007477220174036130 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Pena-base fixada pelo juízo acima do mínimo legal, ou seja, em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, que se reduz para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, pois a culpabilidade e normal à espécie e não há elementos nos autos para se aferir a personalidade dos réus (característica psicológica do indivíduo). No entanto, a quantidade de cigarros - 992.500 maços - é aspecto concreto da conduta delitiva que resulta em vultoso prejuízo ao comércio lícito, às finanças e à saúde pública, logo a fundamentar o incremento a pena-base.
3. Reconhecimento em favor dos réus da circunstância atenuante da confissão, prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, pois em juízo admitiram a prática do ilícito. Não há agravantes, nem causas de aumento ou diminuição de pena. Pena definitiva fixada em 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão.
4. Regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.
5. Nos termos do art. 44, I, II e III, a pena privativa de liberdade fica substituída por duas restritivas de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por igual período ao da condenação, em instituição a ser indicada pelo juízo da execução e prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, a entidade assistencial social a ser indicada pelo juízo da execução.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação interposto pela defesa para reduzir a pena-base dos réus para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão; reconhecer a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal; fixar regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, ficando a pena definitiva fixada em 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão. A pena privativa de liberdade fica substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por período igual ao da execução, em instituição a ser indicada pelo juízo da execução e prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, a entidade de assistência social a ser indicada pelo juízo da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

	2017.61.34.002566-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	: VINICIUS MARQUES DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
	: RAFAEL DE CARVALHO MOURA reu/ré preso(a)
	: ROBERT DE CARVALHO SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP318821 SANDRA FERNANDES MANZANO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
ABSOLVIDO(A)	: VINICIUS JORGE FERREIRA
No. ORIG.	: 00025663220174036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. FAMILIARES DE TESOUREIRO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. APLICABILIDADE. CRIMES PRATICADOS NO MESMO CONTEXTO FÁTICO. RECEPÇÃO. DANO QUALIFICADO. AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DAS PENAS.

1. A consumação do crime previsto no art. 159 do Código Penal ocorre ainda que a vantagem exigida - o pagamento do resgate - não tenha se efetivado, pois a sua consumação ocorre com a privação de liberdade da vítima. Súmula nº 96 do STJ e precedentes desta Corte.
2. Autoria, materialidade e dolo dos crimes de roubo majorado, recepção e dano qualificado comprovados.
3. Os crimes de roubo, extorsão mediante sequestro e porte ilegal de arma de fogo foram praticados num mesmo contexto fático, sendo este último o meio necessário empregado para a prática daqueles, de alcance mais amplo, havendo nexos de dependência ou subordinação entre as condutas, a autorizar a aplicação do princípio da consunção. Precedentes. Absolvção com fundamento no art. 386, III, do CPP.
4. Dosimetria das penas privativas de liberdade mantidas.
5. Penas de multa redimensionadas de forma proporcional às penas corporais.
6. Concurso material. Soma das penas (CP, art. 69).
7. Apelações das defesas parcialmente providas e não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação de VINICIUS MARQUES DE OLIVEIRA; **DAR PARCIAL PROVIMENTO** às apelações de RAFAEL DE CARVALHO MOURA e de ROBERT DE CARVALHO SILVA para absolvê-los da imputada prática do crime previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/2003, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal, fixando a pena definitiva de RAFAEL em 15 (quinze) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, além de 6 (seis) meses de detenção e 33 (trinta e três) dias-multa e, no tocante a ROBERT, em 19 (dezenove) anos, 3 (três) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além de 7 (sete) meses de detenção e 38 (trinta e oito) dias-multa. Prosseguindo, **DE OFÍCIO**, redimensiona as penas de multa de VINICIUS MARQUES DE OLIVEIRA, para 33 (trinta e três) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

	2018.03.00.000178-0/SP
--	------------------------

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE	: MARCELO MENDES FRANCA
ADVOGADO	: GO018222 CLEBER RIBEIRO
	: GO016539 EDUARDO URANY DE CASTRO
IMPETRADO	: JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ-SP
INTERESSADO(A)	: Justiça Pública
	: MICENO ROSSI NETO e outros(as)
	: JOAO BATISTA BISCO
	: MARCO ANTONIO RUZENE
	: VUK WANDERLEY ILIC
	: AUREO DEMETRIO DA COSTA JUNIOR
	: FABIO MENDES FRANCA

No. ORIG.	:	00074136720174036105 9 Vr CAMPINAS/SP
-----------	---	---------------------------------------

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. BLOQUEIO DE BENS. ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Diante do arquivamento do inquérito policial instaurado em face dos impetrantes, não há mais suporte legal para a restrição do pleno exercício do direito de propriedade de todos os seus bens.
2. Por outro lado, deve ser mantida a constrição das ações de sociedade da qual o impetrante figura como sócio e diretor, uma vez que tal empresa estaria envolvida na prática dos delitos de lavagem de dinheiro, supostamente pertencendo, na verdade, a terceiros, conforme os relatórios policiais apresentados pelo *Parquet*, os quais procuram demonstrar os elos existentes entre a mencionada empresa com as demais sociedades envolvidas nos fatos sob apuração na origem.
3. Segurança parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONCEDER PARCIALMENTE A SEGURANÇA para determinar o levantamento das medidas de constrição dos bens de titularidade do impetrante, com exceção das ações da sociedade DENVER EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A., procedendo-se ao levantamento de todos os seus outros bens anteriormente constrições, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000061-30.2018.4.03.6006/MS

		2018.60.06.000061-5/MS
--	--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	LEANDRO DENIZ GRESCHUK reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	MS009727 EMERSON GUERRA CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000613020184036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Dosimetria da pena. Pena-base do crime previsto no art. 307 do CTB reduzida. Penas de multa reduzidas em observância à proporcionalidade.
3. Regime inicial fechado para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade mantido.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa para reduzir a pena-base do crime previsto no art. 307 do CTB e, por maioria, decidiu reduzir as penas de multa para 17 (dezesete) dias-multa quanto ao delito estampado no artigo 15 da Lei n.º 7.802/1989, bem como para 11 (onze) dias-multa quanto ao delito delineado no art. 307 do CBT, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001441-40.2018.4.03.6119/SP

		2018.61.19.001441-0/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	JOHN IKECHUKWU OGBAJI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014414020184036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
2. Pena-base reduzida para 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Quantidade e Natureza da droga apreendida (3.002 g de cocaína - massa líquida). Ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado. Precedentes.
3. Aplicação, de ofício, a atenuante da confissão espontânea na fração de 1/6 (um sexto). Incidência da súmula nº 231 do STJ.
4. Aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, no patamar de 1/6, relativa à transnacionalidade do delito, haja vista que ficou bem delineado pela instrução probatória o fato de que a droga seria transportada para o exterior.
5. Mantida, nos termos da sentença, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/6. A droga estava oculta dentro de um fundo falso que estava acondicionado dentro da mochila do acusado.
6. Regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33, § 2º, "b").
7. Impossibilidade de substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (CP, art. 44, I).
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, fixar o patamar da confissão espontânea em 1/6 (um sexto), observada a Súmula nº 231 do STJ e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reduzir a pena-base e fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, ficando a pena definitivamente fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001702-05.2018.4.03.6119/SP

		2018.61.19.001702-2/SP
--	--	------------------------

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE	:	OMAR ALASALI reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP370469 ANDRÉ ALVES DE BRITO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria devidamente comprovadas.
2. A quantidade e a natureza da droga apreendida (9.027g de cocaína) justificam a redução da pena-base, conforme entendimento firmado no âmbito das Turmas da Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal em casos análogos.
3. Aplicação da atenuante da confissão espontânea no patamar de 1/6 (um sexto).
4. Correta a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, haja vista que ficou bem delineado pela instrução probatória o fato de que a droga estaria sendo transportada do Brasil, para o exterior.
5. Mantida a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/6 (um sexto).
6. Regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.
7. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
8. A isenção do réu do pagamento de custas é matéria a ser examinada em sede de execução penal.
9. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reduzir a pena-base, ficando a pena definitiva estabelecida em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 539 (quinhentos e trinta e nove) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de dezembro de 2018.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

HABEAS CORPUS (307) Nº 5030802-41.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: ALEXANDRE LAURIA BOAVENTURA

IMPETRANTE: FABIO ROBERTO BARROS MELLO

Advogado do(a) PACIENTE: FABIO ROBERTO BARROS MELLO - SP209623

Advogado do(a) IMPETRANTE: FABIO ROBERTO BARROS MELLO - SP209623

IMPETRADO: 1ª VARA FEDERAL DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Fabio Roberto Barros de Mello em favor de ALEXANDRE LAURIA BOAVENTURA, contra ato judicial emanado do MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP que, na fase do artigo 397 do Código de Processo Penal, indeferiu o pleito apresentado na defesa preliminar de reclassificação do crime de falsidade ideológica para descaminho, nos autos da ação penal nº 0008417-76.2016.4.03.6105.

Em suas razões, alega, em síntese: a) que está sofrendo constrangimento ilegal em razão da postergação da análise da defesa preliminar no que concerne à classificação do delito, na medida em que prolonga demasiadamente a instrução do processo e coage à transação penal baseada em delito incompatível com a imputação; b) a decisão que afastou a defesa preliminar observou a possibilidade de suspensão condicional do processo, nos termos do artigo 89 da Lei nº 9.099/1995 e designou audiência para 04.06.2019. O impetrante defende o direito de o paciente ir para a transação penal, depois de esgotadas as fases anteriores do processo; c) a conduta delituosa descrita na denúncia e atribuída ao paciente melhor caracteriza o crime de descaminho, previsto no artigo 334 do Código Penal, na redação dada pela Lei nº 4.729/1965, tendo em vista a ocorrência do fato em 01.07.2009. Requer, seja deferida a liminar a fim de que seja suspensa a ação penal subjacente, até o julgamento definitivo da presente impetração. No mérito, a concessão da ordem, determinando-se à autoridade coatora que analise a defesa preliminar, proferindo decisão de reclassificação do delito e de suas respectivas consequências jurídico-penais relativas à culpa.

A inicial veio acompanhada de documentação digitalizada (ID's 8971215, 8984586, 8984588, 8984592).

É o relatório.

Decido.

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Consta dos autos que, em 11.01.2018, o Ministério Público Federal, nos autos da ação penal nº 0008417-76.2016.4.03.6105, ofereceu denúncia em face de LEANDRO NEME MONTORO, AGOSTINHO TIZZEI FILHO e do paciente, ALEXANDRE LAURIA BOAVENTURA, em razão da suposta prática do delito capitulado no artigo 299 (modalidade documento público), do Código Penal.

Narra a denúncia que "os DENUNCIADOS ajustaram entre si a inserção, na Declaração de Importação 09/0833218-6, de informações falsas referentes ao real adquirente de mercadorias importadas. Tal declaração de importação foi apresentada em nome da HIGH TECH no dia 06.07.2009, para desembaraço da carga que chegara ao Porto de Santos/SP, descrita como 'empty glass of bottle with plastic cover - small size' ('recipiente de vidro com capacidade para 10 ml, vazio, com suporte plástico'), tendo como exportadora a empresa MN TRADES INC[1], e como importadora e adquirente das mercadorias a própria HIGH TECH, quando a sua verdadeira adquirente era a empresa BELMAX. Desta forma, a HIGH TECH enquadrou-se formalmente como importadora por conta própria, quando materialmente executou uma importação por conta e ordem de terceiro.

Observe-se que a legislação aduaneira permite, em algumas circunstâncias, que determinadas empresas operantes no comércio exterior realizem importações por conta e ordem de terceiros, desde que previamente habilitadas a tal operação e que declarem expressamente a real adquirente. No presente caso, apurou-se que ALEXANDRE LAURIA BOAVENTURA, respondendo pela BELMAX, objetivava importar frascos de vidro para sua linha de produção de insumos automotivos, mas não poderia fazê-lo por não dispor de registro no SISCOMEX. A fim de burlar a exigência, ajustou com os demais DENUNCIADOS que a importação formal dos frascos seria feita através da empresa HIGH TECH (sob responsabilidade dos dois primeiros DENUNCIADOS), utilizando dos recursos financeiros antecipados pela empresa BELMAX, para a qual era destinada a mercadoria".

A autoridade impetrada recebeu a denúncia em 23.01.2018, por entender que não estão presentes quaisquer das hipóteses de rejeição previstas no artigo 395 do Código de Processo Penal. Por conseguinte, determinou a citação dos acusados para apresentação de resposta à acusação, nos termos dos artigos 396 e 396-A, ambos, do Código de Processo Penal (ID8984592).

Em defesa preliminar, o paciente alegou a necessidade de reclassificação do crime de falsidade ideológica para descaminho e consequente extinção da punibilidade pelo pagamento do tributo. Subsidiariamente, baseado na natureza tributária da conduta, a extinção da punibilidade pela prescrição (ID8984588).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal requereu em relação a AGOSTINHO TIZZEY FILHO e ao paciente, ALEXANDRE LAURIA BOAVENTURA, nos termos do artigo 89 da Lei nº 9.099/1995, a designação de audiência para oferecer proposta de suspensão condicional do processo por dois anos, desde que aceitem as condições a serem impostas.

A decisão impetrada restou assim fundamentada (ID8984588 - págs. 67/76):

(...)

[1] sediada nos EUA e cujo quadro societário é composto por sócios da HIGH TECH.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029470-39.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: AMAURI DE OLIVEIRA, DANIEL BATISTA DE ARAUJO, DELVAN MARTINS
IMPETRANTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA
Advogado do(a) PACIENTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA - SP176727
Advogado do(a) PACIENTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA - SP176727
Advogado do(a) PACIENTE: NIVALDO GUIDOLIN DE LIMA - SP176727
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de AMAURI DE OLIVEIRA, DANIEL BATISTA DE ARAUJO e DELVAN MARTINS, contra ato do MM. Juízo Federal da Primeira Vara de Piracicaba/SP.

Narra o impetrante que os pacientes foram presos em flagrante, no dia 11/10/2018, pela suposta prática da infração prevista no art. 334-A, §1º, incisos IV e V, do Código Penal, quando foram surpreendidos na posse de aproximadamente 80 (oitenta) caixas de cigarros de marcas diversas, originários do Paraguai, que tinham sido carregados nos veículos de placas DXY5130 e DCG5616, localizados num galpão, situado na Avenida Brasília, nº 2175, na cidade de Piracicaba/SP, além de outros cigarros que foram encontrados no mesmo galpão.

Segundo o impetrante, os pacientes possuem residência fixa, ocupação lícita e família estabelecida no distrito da culpa.

Alega a impetração que a decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva é ilegal, porque seria desproporcional e fundada na gravidade abstrata do delito e em elementos vagos, violando, outrossim, o princípio da pessoalidade. Afirma, ainda, não estarem presentes os requisitos do art. 312 do CPP. Aduz, subsidiariamente, a suficiência, no caso concreto, da imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Pretende, assim:

“Seja conhecido o presente writ e, LIMINARMENTE, seja REVOGADA A PRISÃO PREVENTIVA decretada em desfavor dos pacientes, expedindo-se o necessário para manutenção da liberdade de todos, expedindo-se o competente ALVARÁ DE SOLTURA, desde já, comprometendo-se TODOS, a comparecerem AOS DEMAIS ATOS para os quais vierem a ser intimados, assim como outras medidas cautelares que se entender necessárias.”

No mérito, pugna pela confirmação da liminar e pelo reconhecimento do direito dos pacientes de aguardarem em liberdade o julgamento da ação penal, até o trânsito em julgado.

Diante da insuficiência dos documentos que acompanharam a petição inicial, a defesa foi intimada a complementar a instrução do writ (ID 7994933).

Petição da defesa (ID 8163593) e documentos (IDs 8163610 a 8163615) juntados ao feito.

Em razão da ainda insuficiente instrução do *habeas corpus*, a análise da liminar foi postergada e foram requisitadas informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações prestadas pela autoridade apontada como coatora (IDs 1029207), vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Consoante se extrai dos documentos que instruem o presente writ, os pacientes foram presos em flagrante às 17h30min do dia 11/10/2018, em Piracicaba/SP, por infração, em tese, ao disposto no art. 334-A, §1º, incisos IV e V, do Código Penal.

Consta do Auto de Prisão em Flagrante (ID 8163610) que AMAURI DE OLIVEIRA, DELVAN MARTINS e DANIEL BATISTA DE ARAÚJO foram surpreendidos “na posse de aproximadamente oitenta caixas de cigarros de marcas diversas, oriundos do Paraguai, que tinham sido carregados nos veículos placa DXY-5130 e DCG 5616, localizados num galpão, situado na Avenida Brasília, nº 2175, nesta cidade (além de outros cigarros que foram encontrados no galpão)”.

Em plantão judicial, a prisão em flagrante foi convertida em preventiva, com fundamento na existência de antecedentes criminais em desfavor dos ora pacientes e de conveniência da instrução criminal (ID 102927221).

Posteriormente, em audiência de custódia, o pedido de revogação da prisão preventiva foi indeferido, com base nos seguintes fundamentos:

“[...]”

Em que pese as considerações da Defesa e do Ministério Público mantenho a decisão de fls.50/52 pelos seus próprios fundamentos, acrescentando que os acusados foram presos com grande quantidade de cigarros provenientes do estrangeiro e quando da prisão estavam acompanhados de terceira pessoa conhecida por “Velho” que se trata de José Luiz Defavari, já preso diversas vezes por contrabando e descaminho de cigarros, o que indica que os acusados trabalham com atividade criminosa e que, se soltos voltarão a delinquir. Entendo também que o presente caso não se trata de simples contrabando, havendo indícios que os acusados fazem parte de uma quadrilha especializada no contrabando de cigarros como evidenciam os documentos juntados aos autos pela Polícia Federal. Autorizo a entrega de medicamentos para o preso Delvan Martins, cópia desta servirá de comunicação à autoridade carcerária responsável pela manutenção do referido preso; cuide a escolta policial de entregar os medicamentos com cópia desta para vistoria e consequente liberação ao preso Delvan Martins”.

Não verifico, de plano, ilegalidade no ato apontado como coator.

Com efeito, ao contrário do alegado pela impetração, a leitura dos fundamentos expendidos pela autoridade impetrada estão relacionados à gravidade concreta da conduta (grande quantidade de cigarros apreendidos e indícios de que os pacientes fazem parte de quadrilha especializada em contrabando de cigarros) e ao risco de reiteração delitiva, em razão da existência de apontamentos em desfavor dos pacientes.

Destaco que, em seus interrogatórios policiais, os pacientes afirmaram possuir “antecedentes” criminais:

- AMAURI: crime de descaminho. O que, inclusive, vem corroborado pelo registro de distribuição da ação penal nº 0002818-04.2008.403.6117 da 1ª Vara Federal de Bauru (ID 7991409);

- DELVAN: crime de contrabando de cigarros; e

- DANIEL: receptação e furto.

Ademais, a impetração não foi instruída com as fichas de antecedentes dos pacientes, sendo insuficiente, para a apreensão do caso concreto, as certidões juntadas ao *writ* (ID 7991409), por que relativas apenas à Seção Judiciária de São Paulo (Justiça Federal) e às execuções criminais, de maneira que deve prevalecer a decisão judicial que apontou a existência de registros penais em desfavor dos pacientes, em consonância com o teor dos interrogatórios policiais deles.

Quanto às ditas condições pessoais favoráveis, anote-se que há divergência entre os endereços indicados pelos pacientes DANIEL BATISTA DE ARAUJO e DELVAN MARTINS em seus interrogatórios e aqueles supostamente comprovados na presente impetração (ID 8163615, ID 8163613 e ID 8163610), bem como se constata divergência entre a alegada condição de desempregado (afirmada por AMAURI perante a autoridade policial) e aquela de motorista, atestada pela declaração ID 8163614.

Especificamente quanto ao paciente DANIEL, tem-se que, em seu interrogatório policial (colhido em 11/10/2018), afirmou que residia na Rua Daler Miguel Dib, 187, casa 01, Bairro Jardim Esperança, CEP 13408-113, em Piracicaba/SP. Com o fim de comprovar a residência fixa, a impetração instruiu o presente *writ* com os seguintes documentos:

- “Declaração de Amásia” – por meio da qual Pâmela Suelen Valverde de Almeida afirma que reside na “Rua Lourdes Brandini do Prado, ant. 20, nº 181, Mário Dedini,” em Piracicaba/SP e que convive maritalmente com DANIEL desde 26/11/2010;

- a certidão de nascimento da filha de DANIEL, da qual se extrai que sua avó materna [sogra do paciente DANIEL] se chama “Adamaris Valverde”;

- uma conta de consumo de água em nome de “Adamaris Valverde Amaral”, com vencimento em agosto/2018, com endereço: Rua Lourdes B do Prado (20) – N.H. COM. Mário Dedini, 181.

De se ver, portanto, que, além dos apontamentos criminais relatados pelo paciente, não há prova segura de sua residência fixa, o que desautoriza a concessão da liminar pretendida.

No mais, ainda que se pudessem considerar comprovadas a residência fixa e ocupação lícita dos pacientes, é certo que as circunstâncias do crime evidenciam a gravidade concreta da conduta e justificam a decretação da prisão preventiva como forma de resguardar a ordem pública.

Primeiro, porque, nos termos já expendidos, há probabilidade concreta de que, caso em liberdade, os pacientes tornem a praticar delitos da mesma espécie.

E, em segundo lugar, porque a observada reiteração delitiva, aliada à gravidade concreta da conduta, aponta, ao menos nesse juízo sumário de cognição, para o envolvimento dos pacientes AMAURI e DELVAN com quadrilha especializada em contrabando de cigarros, como bem salientado na decisão apontada como coatora.

No particular, o interrogatório de AMAURI revela que trabalhava há dois meses comprando cigarros de “VELHO” [conhecido contrabandista de cigarros do Paraguai, conforme Informação Policial nº 32/2018 – ID 10292710 – e do Auto de Prisão em Flagrante], o que denota a habitualidade delitiva. Confirma-se:

- AMAURI DE OLIVEIRA:

“Afirma que está desempregado há cerca de 4 anos, sendo que, mais recentemente (cerca de 2 meses), passou a comprar cigarros de um indivíduo conhecido por “VELHO” (não sabe o nome dele, mas o reconheceu na foto apresentada pelo APF KEVIN), para revender na cidade de Santa Bárbara D’Oeste/SP [...]; Que afirma que foi até o barracão (já sabia onde ficava) e deixou veículo FIORINO no local, onde estavam dois indivíduos, dos quais conhece somente um (de nome DELVAN – apelido “JHO”); Que pelo que tem conhecimento DELVAN auxilia o “VELHO” com os cigarros, mas não sabe especificar o que realmente ele faz; [...] QUE afirma que possui antecedentes criminais pelo crime de descaminho, mas é a primeira vez que se vê envolvido com cigarros.”

Quanto ao paciente DELVAN MARTINS, o teor de seu interrogatório e dos demais pacientes aponta para sua condição preponderante na empreitada criminosa, pois teria locado o galpão onde armazenados os cigarros e contratado DANIEL para ajudar no carregamento da mercadoria proibida, além disso, foi apontado por AMAURI (nos termos já transcritos), como “ajudante” de “VELHO”, o que demonstra também o risco concreto de reiteração criminosa:

- DELVAN MARTINS:

“QUE afirma que alugou o barracão (Avenida Brasília, nº 2175, cuja fachada é cor de rosa, nesta cidade), do indivíduo de nome CARLINHOS (apelido “VELHO”), faz cerca de 1 mês; [...] QUE afirma que os cigarros encontrados no galpão, na data de hoje, são de sua propriedade; QUE afirma que quando chegou no galpão, já havia uma FIORINO na cor branca, carregada de cigarros (quem carregou foi DANIEL BATISTA DE ARAUJO, o qual contratou para auxiliar no carregamento dos cigarros, em troca de receber R\$200,00); [...] QUE já possui antecedentes criminais pela prática do crime de contrabando de cigarros.”

Como se observa, a custódia cautelar revelou-se necessária com base em dados concretos coletados, não se tratando de meras ilações acerca da gravidade abstrata do ocorrido.

Assim, a (insuficiente) comprovação de residência fixa e exercício de ocupação lícita não basta, por si só, para afastar a necessidade da manutenção da prisão preventiva, em face do risco concreto à ordem pública.

Pelos mesmos motivos, não se afiguram suficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031288-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: ISABELA MOSELA SCARLASSARA
PACIENTE: ANTONIO MERCES ALBUQUERQUE JUNIOR
Advogado do(a) PACIENTE: ISABELA MOSELA SCARLASSARA - MS22066
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JUNIOR contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção de Naviraí/MS, nos autos nº 0000676-20.2018.4.03.6006, objetivando a revogação da prisão preventiva.

O paciente foi preso em flagrante, em 25 de novembro de 2018, juntamente com outras seis pessoas, pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A do Código Penal e 2º da Lei n.º 12.850/00.

Em audiência de custódia, realizada em 28 de novembro de 2018, a prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva para garantia de ordem pública, nos termos da decisão que segue apartada.

O requerimento de revogação da prisão preventiva, formulado pela defesa do ora paciente, foi indeferido pela autoridade impetrada, em 04 de dezembro de 2018 (id 10547670).

Neste *habeas corpus*, o impetrante pretende a revogação da prisão preventiva, alegando que o paciente preenche os requisitos objetivos e subjetivos para responder ao processo em liberdade.

Aduz tratar-se de investigado tecnicamente primário, com família e residência fixa na Av. das Flores, nº 31, Manoel Gomes da Silva, cidade e comarca de Eldorado-MS.

Alega que a liberdade do paciente não trará risco à ordem pública, à instrução criminal, tampouco à futura aplicação da lei penal.

Afirma, também, que não obstante responda a outros processos, ou mesmo que haja condenação sem trânsito em julgado, tais fatos não constituem motivo suficiente para a manutenção do paciente no cárcere, pois ainda que eventualmente seja condenado, em razão deste processo, terá o direito de iniciar o cumprimento da pena em regime aberto.

Defende o cabimento das medidas cautelares alternativas à prisão.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva mediante o compromisso de comparecer a todos os atos do processo, com fundamento no art. 310, § único, do Código de Processo Penal, com a conseqüente expedição de alvará de soltura.

No mérito, pleiteia a concessão definitiva da ordem.

É o relatório do essencial.

Decido.

ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JUNIOR (paciente neste *habeas corpus*) foi preso em flagrante juntamente com Maico Andrei Bruch, Jhonatan Allan dos Santos Damasceno, Valdoir de Oliveira, Maurício Aparecido Fernandes de Oliveira, Ivan de Almeida e Luiz Henrique Pessoa Cimplício, pela suposta prática dos crimes previstos no art. 334-A do Código Penal e art. 2º da Lei n.º 12.850/13.

Consta dos autos que, em 25 de novembro de 2018, por volta das 21h40min, no município de Iguatemi/MS, policiais civis cruzaram com um veículo VW Saveiro com os para-choques danificados. Logo em seguida, vinha o conjunto VW 25.390 CTC 6x2 acoplado a uma carreta baú, fato que levantou suspeitas por parte dos policiais, que, então, resolveram abordar os dois veículos. Ambos foram abordados, sendo que no automóvel Saveiro estavam MAICO ANDREI BRUCH e JHONATAN ALLAN DOS SANTOS DAMASCENO. O motorista da carreta, por sua vez, obedeceu à ordem, parou e desceu do veículo, mas evadiu-se do local enquanto os policiais realizavam a revista nos ocupantes da Saveiro.

Na ocasião, MAICO confessou que atuava como batedor da carreta, que, após inspeção, verificou-se estava carregada com cigarros (aproximadamente 800 caixas).

Durante a abordagem, os policiais perceberam que dois veículos passaram diversas vezes no local, um Fiat Siena e um VW Golf, que parecia estar vigiando a carga. Ao tentarem abordá-lo, o condutor empreendeu fuga, razão pela qual foi solicitado o apoio da Polícia Militar.

Ato contínuo, os policiais civis começaram a transportar os dois flagrados e o caminhão para a sede da Polícia Federal em Naviraí. Todavia, o veículo apresentou problemas mecânicos e tiveram que parar num posto de combustíveis logo na saída da cidade, onde a equipe solicitou o auxílio de uma pessoa, que teria se prontificado a tentar solucionar o problema. Após a realização dos reparos, puderam seguir viagem.

Algum tempo depois, porém, os problemas voltaram a aparecer e o caminhão não pôde mais trafegar, razão pela qual parte da equipe precisaria retornar a Iguatemi para buscar ajuda.

Ocorre que, durante esse trajeto, a equipe visualizou um veículo Scania 440 sendo escoltado por um automóvel Siena, em local ermo, cujo trajeto levaria ao Paraguai. Quando tentaram abordá-los, o caminhão caiu em grandes buracos que existiam na estrada, e seu motorista conseguiu fugir, assim como o Siena e seu condutor.

Após vistoria, constatou-se que o caminhão estava vazio. Alguns minutos depois, porém, o condutor voltou ao local e os policiais identificaram-no como o homem que anteriormente havia prestado auxílio no posto de combustível. Identificado como VALDOIR DE OLIVEIRA, na Delegacia da Polícia Civil de Iguatemi, o homem teria confessado que levava o caminhão ao Paraguai para que fosse carregado com cigarros, e que os ocupantes do Siena eram batedores. Pelo serviço, VALDOIR afirmou que receberia R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Enquanto isso, a parte da equipe que permanecera no local da apreensão do primeiro caminhão, avistou um automóvel Fiat Siena, da mesma cor, que não obedeceu à ordem de parada e iniciou a fuga em alta velocidade. Quando, finalmente, abordado o veículo, seus ocupantes foram identificados como **ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR**, **MAURÍCIO APARECIDO FERNANDES DE OLIVEIRA** e **IVAN DE ALMEIDA**.

Na ocasião, o condutor afirmou ter sido contratado por um indivíduo conhecido como NEGÓ para fazer o acompanhamento do motorista do caminhão pelo trecho da cidade.

Ao retornarem ao local onde estava o caminhão, passou pelo local o veículo VW Golf anteriormente avistado, que também desobedeceu à ordem de parada. Iniciado o acompanhamento tático, com o apoio da Polícia Militar de Eldorado, logrou-se êxito na localização do automóvel em questão. O motorista tentou fugir, mas logo foi capturado pela polícia. Questionado, o condutor, identificado como LUIZ HENRIQUE, não soube dizer por que vigiava a carga de cigarros.

Dentro do veículo foi encontrada uma fotografia do indivíduo identificado como JHONATAN ALLAN DAMASCENO, proprietário do automóvel, que já se encontrava preso.

Foi dada voz de prisão aos indivíduos, que foram encaminhados à Delegacia de Polícia Federal de Naviraí juntamente com os automóveis de pequeno porte, dinheiro e celulares apreendidos. Os veículos pesados foram guardados no pátio da prefeitura municipal.

ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR afirmou que o automóvel Fiat Siena é de sua propriedade. Disse que, quando abordado pelos policiais, retornava de uma festa na companhia de MAURÍCIO e IVAN. Nega participação nos fatos que lhe são imputados. No momento de sua prisão, portava R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em cédulas de R\$ 10,00 (dez) reais. Afirmou já ter sido preso anteriormente pela Polícia Federal de Naviraí por suposto envolvimento com contrabando de cigarros em 25/10/2018, e também há cerca de dois anos por tráfico de drogas.

A prisão em flagrante do ora paciente foi homologada e convertida em preventiva, de maneira bem fundamentada, *in verbis* (id 10547644):

“(...)

Da Homologação da prisão em flagrante

A materialidade está demonstrada nos autos, conforme se observa da apreensão dos cigarros, oriundos do estrangeiro, sem prova da regular importação. Há, pois, indícios de autoria, consoante denota-se dos depoimentos do condutor e das testemunhas. Do mesmo modo, comprovada também está a situação de flagrância, nos termos do artigo 302 do Código de Processo Penal, uma vez que os custodiados foram abordados em circunstâncias que denotam a possibilidade de que, de algum modo, integrem ou prestem auxílio à organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros.

Foram atendidas as formalidades legais: ouvidos o condutor, a primeira testemunha, a segunda testemunha e o conduzido - na ordem prevista no artigo 304 do Código de Processo Penal. Os investigados foram cientificados do direito ao silêncio e de suas garantias constitucionais, assinando a nota de culpa. Além disso, vê-se que foi assegurado o direito à comunicação. Ademais, houve a comunicação ao juiz competente, no prazo legal.

Desse modo, formalmente em ordem, homologo a prisão em flagrante

DA PRISÃO PREVENTIVA E/OU DA CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA

A prisão cautelar só pode ser decretada, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do investigado.

Além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (fumus commissi delicti), deve coexistir um dos fundamentos que autorizam a decretação, qual seja, o periculum libertatis.

O fumus commissi delicti impõe a observação da prova da existência do delito e indício suficiente da autoria (art. 312 CPP). Ou seja, inicialmente já se exige um juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu, assim como, ao menos, uma prova simplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável. Nesse segundo aspecto, se faz necessário um prognóstico positivo sobre a autoria delitiva.

No caso em comento, o fumus commissi delicti encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que os custodiados foram presos em flagrante quando, de algum modo, atuavam no contrabando de cigarros.

Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e a garantia de aplicação da lei penal.

Todavia, para que seja possível a decretação da prisão preventiva, o Código de Processo Penal exige que não se repute suficientes a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos do artigo 282, 6º, do CPP.

Ademais, na ponderação de qual medida deve ser aplicada, deve o julgador analisar a gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do indiciado ou acusado, conforme estabelece o artigo 282, II, do CPP.

Assim, no caso em análise, no tocante aos custodiados JHONATAN, VALDOIR, MAURÍCIO, IVAN E LUIZ HENRIQUE não vislumbro, ao menos por ora, a necessidade de segregação, tendo em vista que há outras medidas cautelares menos gravosas para a garantia da aplicação da lei penal, ordem pública, ordem econômica e aplicação da lei penal.

De fato, há risco de que os flagrados venham a praticar novamente infrações penais. Todavia, tal fato, por si só, não autoriza a prisão preventiva.

O próprio Código de Processo Penal, em seu artigo 282, I, estabelece que as medidas cautelares diversas da prisão também se prestam a evitar a prática de infrações penais:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;"

Lado outro, o mesmo não se pode dizer quanto às pessoas de ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR e MAICO ANDREI BRUCH, uma vez que ambos afirmaram recentemente já terem sido presos pela prática, em tese, de contrabando, e colocados em liberdade após o recolhimento de fiança, mas voltaram a delinquir.

Com efeito, ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR figura como indiciado nos autos de nº 0000630-31.2018.4.03.6006, em trâmite neste Juízo Federal, tendo sido posto em liberdade, mediante o pagamento de fiança, em 29/10/2018. Aproximadamente um mês depois, foi novamente preso pelo suposto cometimento do mesmo crime.

MAICO ANDREI BRUCH também fora indiciado nos autos de nº 0000329-84.2018.4.03.6006, também em trâmite neste Juízo Federal, por supostamente praticar contrabando de cigarros. Foi preso em flagrante no dia 11/06/2018, quando afirmou "trabalhar" com contrabando há aproximadamente um mês. Colocado em liberdade no dia 04/07/2018, por ordem do Superior Tribunal de Justiça, ao que parece também retornou à delinquência.

Quanto a estes, pois, a probabilidade de reiteração delitiva é concreta.

Além disso, o "modus operandi", a grande quantidade de cigarros apreendida sugere a possibilidade de que integram organização criminosa, bem estruturada, voltada ao contrabando de cigarros.

Portanto, trata-se a prisão preventiva, nesse caso, de medida cautelar necessária, uma vez que tem por objetivo assegurar o resultado útil ao processo, impedindo que o investigado possa continuar a cometer delitos, em respeito ao princípio da prevenção geral, uma das bases justificantes do direito penal. Faz-se, assim, essencial um juízo da periculosidade concreta do suposto autor do crime

É aceito, por nossos tribunais, que com a custódia cautelar, decretada para garantia da ordem pública, evita-se, sobretudo, a reiteração delitosa, diante da real possibilidade de que solto, o requerente torne a praticar novas infrações penais. Precedentes do E. STJ: RHC 51.891/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 24/06/2015 e HC 321.830/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015.

No âmbito do colendo STF consta que, *A manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que autoriza a segregação como forma de garantir a ordem pública. A custódia cautelar foi decretada para garantia da ordem pública, evitando-se, sobretudo, a reiteração delitosa, diante da real possibilidade de que solto, o paciente torne a praticar novas infrações penais. Precedentes do STJ: RHC 51.891/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 24/06/2015 e HC 321.830/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015.*

E ainda:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRISÃO PREVENTIVA EMBASADA NA CONTEXTURA FACTUAL DOS AUTOS. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO NA PRÁTICA DELITUOSA. ACAUTELAMENTO DO MEIO SOCIAL. ORDEM DENEGADA. 1. Na concreta situação dos autos, o fundamento da garantia da ordem pública basta para validamente sustentar a prisão processual do paciente. Prisão que se lastreia no concreto risco de reiteração criminosa. Pelo que não há como refugar a aplicabilidade do conceito de ordem pública se o caso em análise evidência a necessidade de acautelamento do meio social quanto aquele risco da reiteração delitiva. Situação que atende à finalidade do artigo 312 do CPP. 2. Não há que se falar em inidoneidade do decreto de prisão, se este embasa a custódia cautelar a partir do contexto empírico da causa. Contexto, esse, revelador da conduta supostamente protagonizada pelo paciente no bojo de organização criminosa especializada no tráfico internacional de substâncias entorpecentes e do sério perigo de reiteração na prática delitiva. Precedentes: HCs 92.735, da relatoria do ministro Cezar Peluso; 96.977, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; 96.579 e 98.143, da relatoria da ministra Ellen Gracie; bem como 85.248, 98.928 e 94.838-AgrR, da minha relatoria. 3. Ordem denegada. (HC 99676, AYRES BRITTO, STF)."

Registre-se que não se trata de mera ilação, mas de fatos concretos, apontados pelo próprio flagrado, que demonstram a possibilidade real de reiteração de conduta criminosa.

Em arremate, apesar de a prisão preventiva ser medida excepcional devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade, não sendo medida automática, mas de ultima ratio e somente utilizada quando as medidas cautelares diversas da prisão relacionadas no art. 319 do CPP se mostrarem inócuas, no caso em cotejo as medidas cautelares diversas da prisão seriam insuficientes para resguardar a ordem pública e assegurar a adequada aplicação da lei penal.

Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar, especialmente para garantia da ordem pública, pelo que, mantenho a prisão dos investigados.

Assim sendo, **CONVERTO EM PREVENTIVA A PRISÃO EM FLAGRANTE DE MAICO ANDREI BRUCH e DE ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JUNIOR**, com fulcro no art. 312 do Código de Processo Penal, deixando de lhe conceder de ofício a liberdade provisória, ou mesmo impor outra medida cautelar (art. 319, CPP), nos termos da fundamentação.

Quanto aos indiciados **JHONATAN ALLAN DOS SANTOS DAMACENO, VALDOIR DE OLIVEIRA, MAURÍCIO APARECIDO FERNANDES DE OLIVEIRA, IVAN DE ALMEIDA e LUIZ HENRIQUE PESSOA CIMPLICIO**, **concedo-lhes liberdade provisória, mediante fiança e o cumprimento das seguintes medidas cautelares:**

a) Pagamento de fiança, que arbitro a cada um deles no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), que deverá ser recolhida junto à Caixa Econômica Federal, cuja guia para depósito poderá ser retirada na Secretaria deste Juízo Federal, localizada à Praça Prefeito Euclides Antônio Fabris, nº 89, quadra A-2, Centro, em Navirai/MS ou, se realizado fora do horário bancário, poderá ser excepcionalmente acatado pelo Juízo, que procederá ao depósito imediatamente após o reinício do expediente bancário;

b) Proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo, bem como de se ausentar da comarca onde atualmente reside por mais de 8 (oito) dias sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, CPP);

c) Comparecimento bimensal perante o juízo de seus respectivos domicílios para informar e justificar suas atividades, bem como manter seu endereço atualizado;

d) Proibição de acesso, sem prévia autorização judicial, aos municípios próximos à fronteira do Brasil com o Paraguai, quais sejam: Ponta Porã/MS, Eldorado/MS, Aral Moreira/MS, Coronel Sapucaia/MS, Paranhos/MS, Sete Quedas/MS, Japorã/MS, Mundo Novo/MS, Itaquiraí/MS, Iguatemi/MS, Navirai/MS, Laguna Carapá/MS, Caarapó/MS, Guaira/PR, Mercedes/PR, Marechal Cândido Rondon/PR, Pato Bragado/PR, Entre Rios do Oeste/PR, Santa Helena/PR, Itaipulândia/PR e Foz do Iguaçu/PR, à exceção daquele onde reside o indiciado, se for o caso.

Frise-se que o descumprimento das condições fixadas poderá ensejar a revogação do benefício e o consequente decreto de prisão preventiva.

Comprovado o recolhimento do valor arbitrado a título de fiança, expeça-se Alvará de Soltura acompanhado do Termo de Fiança e Compromisso a que se referem os artigos 327, 328 e 341 do Código de Processo Penal, que deverá ser firmado pelo flagrado, perante o Oficial de Justiça, quando de sua soltura.

Saem os custodiados intimados desta decisão.

Expeça-se mandado de prisão em desfavor de **ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR e MAICO ANDREI BRUCH** e registre-se no Sistema Nacional de Mandados de Prisão (art. 310, inciso II, do Código de Processo Penal e art. 5º, parágrafo 2º da Resolução n. 137/2011 do Conselho Nacional de Justiça). Aguarde-se a vinda do Inquérito Policial e, em seguida, translate-se cópias dos atos decisórios e eventual procuração dos autos do comunicado de prisão em flagrante para o respectivo inquérito policial, arquivando provisoriamente o comunicado em Secretaria, conforme previsto no artigo 2º, inciso XIII, da Portaria 07/2013, e artigo 262 do Provimento CORE n. 64/2005.

Por fim, encaminhem-se os autos ao SEDI para alteração de classe processual, consoante disposto no art. 263 do Provimento CORE n. 64/2005.

Com o retorno, dê-se vista ao Ministério Público Federal, se for o caso.

Junte-se o laudo de exame de corpo de delito aos autos.

Cumpra-se.

Saem os presentes intimados.

Navirai/MS, 28 de novembro de 2018." (grifos originais)

Posteriormente, diante do requerimento da defesa de revogação da prisão preventiva, a autoridade impetrada indeferiu tal pedido, também de maneira fundamentada, nos seguintes termos, *in verbis* (id10547670):

"Trata-se de requerimento de revogação de prisão preventiva formulado pela defesa de ANTONIO MERCES ALBUQUERQUE JUNIOR, mediante compromisso de comparecimento a todos os atos processuais. Para tanto, argumenta de que não estão presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, pois não estaria demonstrado nos autos que, caso seja posto em liberdade, constituiria risco à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal.

Segundo a defesa, a liberdade do acusado não representaria risco para a ordem pública, por ser pessoa de boa família e trabalhador. Assim, não estaria presente indicio de periculosidade que o impedisse de responder ao processo em liberdade.

Da mesma forma, caso o indiciado fosse posto em liberdade, não haveria, de acordo com a defesa, risco à conveniência da instrução criminal e à garantia da aplicação da lei penal, pelo fato de que o preso se compromete a comparecer a todos os atos do processo e por ter residência fixa e trabalho lícito.

Aduz ainda o acusado tem filha menor de idade, sob sua dependência econômica e que sua prisão representa risco à sobrevivência de sua prole.

Juntou aos autos os documentos de fls. 141/146.

Ouvido, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 155/156).

*É o relato do essencial. **DECIDO.***

Na legislação processual penal em vigor, a prisão preventiva somente tem lugar quando inadequadas ou insuficientes as outras medidas cautelares a que se refere o art. 319 do Código de Processo Penal, devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade. Não é, portanto, automática, mas ultima ratio.

No caso dos autos, o réu foi preso em flagrante, juntamente com outras 06 (seis) pessoas, no dia 25 de novembro de 2018, pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A do Código Penal e 2º da Lei 12.850/2013.

Analizando detidamente os elementos constantes dos autos, entendo que o pedido ora formulado deve ser negado.

Primeiramente, não há que se falar na ausência dos pressupostos para a decretação da medida cautelar constritiva da liberdade do réu, vez que presente ao menos um dos requisitos exigidos pelo art. 312 do CPP - no caso, a prisão preventiva foi decretada com o fito de garantir a ordem pública.

Como já analisado quando do decreto da prisão preventiva, há elementos concretos que evidenciam o periculum libertatis, pois, de acordo com o próprio indiciado (fls. 14/15), já foi preso anteriormente por tráfico de drogas em Itacuru/MS, por estar atuando como batedor de uma carga de 700 kg (setecentos quilogramas) de maconha; em 25/10/2018, foi preso em flagrante por contrabando de cigarros e, um mês depois, foi preso novamente pelo mesmo delito.

Assim, livrando-se o réu solto, é altamente provável que volte a delinquir, evidenciando o risco à ordem pública. Não se trata tal análise de mera abstração, pois toma como base os elementos concretos aqui elencados.

Da mesma forma, a forma de cometimento dos delitos demonstra que o indiciado está envolvido ou, no mínimo, colabora com organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros.

Isso se evidencia pelas características da empreitada criminosa: utilização de dois caminhões e três veículos de passeio, e grande quantidade de cigarros, com alto valor econômico. Tal empreitada seria inviável mediante atuação isolada do indiciado, considerando suas atuais condições econômicas.

Soma-se a isso o fato de que o preso portava, na ocasião do flagrante, R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em dinheiro, valor superior ao salário supostamente recebido por ele, e recolheu fiança nos autos 000630-31.2018.403.6006, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor também superior à sua remuneração.

Ressalto, ainda de que é cabível o decreto de prisão preventiva, mesmo diante da presença de circunstâncias favoráveis, quando há indícios concretos de que o agente integre organização criminosa, com complexa divisão de tarefas, como é o caso.

Cito precedentes nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIABILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício. 2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perflhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão impetrado encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a gravidade concreta da conduta, consubstanciada, sobretudo, na grande quantidade e variedade das drogas apreendidas - 24 porções de crack, com peso bruto de 49,7 gramas, e 02 tijolos de maconha, totalizando 817 gramas -, circunstâncias que evidenciam a periculosidade social do acusado, apontando para o seu significativo envolvimento com a prática delitiva, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública e conter a reiteração criminosa. 4. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes. 5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão; o contexto fático indica que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública. 6. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 471719/SP, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. em 13.11.2018, p. em 22.11.2018).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. 1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça. 2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça. QUADRILHA ARMADA E CONTRABANDO OU DESCAMINHO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITO DO ART. 313, I, DO CPP. PREENCHIMENTO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INTRODUÇÃO DE GRANDES CARREGAMENTOS DE MERCADORIA ILEGAL ESTRANGEIRA NO PAÍS. CIGARROS ORIUNDOS DO PARAGUAI. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE INTERROMPER A AÇÃO CRIMINOSA. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. CONSTRANGIMENTO AUSENTE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. O art. 313, I, do CPP exige, para a decretação da preventiva, que o delito incriminado seja doloso, e punido com pena máxima superior a 4 (quatro) anos, devendo ser considerado, nos casos de concurso de crimes, o somatório das reprimendas. 2. Cuidando-se da imputação de crimes dolosos, cujas penas máximas em abstrato, somadas em razão do concurso material de delitos, ultrapassam quatro anos de reclusão, preenchido está o requisito do art. 313, I, do CPP. 3. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade das condutas incriminadas. 4. Hipótese em que o paciente é acusado de integrar associação criminosa especialmente voltada à internalização e distribuição de cigarros trazidos irregularmente do Paraguai, sendo o responsável pela distribuição do produto contrabandeado para diversos Estados da Federação. 5. Segregação antecipada que se mostra fundamentada e necessária para o bem da ordem pública, dada a potencialidade lesiva das infrações notificadas e visando diminuir ou interromper a atuação dos integrantes da associação criminosa, pois há sérios riscos das atividades ilícitas serem retomadas com a sua soltura, mormente em se considerando que após as diversas apreensões realizadas durante todo o período de investigação, permaneceram negociando e transportando carregamentos das mercadorias contrabandeadas. 6. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada. 7. Inviável a incidência de medidas cautelares diversas da prisão quando além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal, haja vista a gravidade concreta dos delitos e a necessidade de se evitar a continuidade das atividades ilícitas pelo bando, a sua aplicação não se mostraria suficiente para coibir a reiteração delitiva. 2. Habeas corpus não conhecido, restando prejudicado o pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar. (STJ, HC 269564/PR, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, j. em 18.02.2014, p. em 27.02.2014).

Diante do exposto, os documentos trazidos aos autos referentes à ocupação lícita e à residência fixa não são suficientes para demonstrar que o indiciado, uma vez posto em liberdade, não voltará a delinquir.

Finalmente, no que tange aos argumentos de que o indiciado é responsável por sua família, entendo que, caso fosse imprescindível em seu lar, não correria o risco de ser novamente preso, ainda mais se tem, de fato, trabalho lícito, pois, com a prisão, é certo o afastamento da convivência familiar.

Portanto, por não terem sido apresentados fatos novos a modificar a decisão anteriormente proferida e sendo desaconselhada, porque insuficiente e inadequada, a sua substituição por medidas cautelares diversas, a prisão preventiva é medida que se

impõe.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de revogação formulado nos autos e mantenho a prisão preventiva de ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JUNIOR.

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal na liberdade de locomoção do paciente, impondo-se o indeferimento da medida de urgência.

A decretação da custódia cautelar está pautada em motivação concreta, em observância ao artigo 93, IX, da CF e ao artigo 315 do Código de Processo Penal.

In casu, encontram-se preenchidos os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, na medida em que há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, como se verifica do auto de prisão em flagrante e auto de apresentação e apreensão.

Quanto ao *periculum libertatis*, a segregação cautelar justificou-se para a garantia da ordem pública, uma vez que o paciente está sendo processado nos autos da ação penal nº 0000630-31.2018.4.03.6006, que tramita perante o mesmo Juízo *a quo*, pela prática de crime da mesma espécie, circunstância que, segundo a autoridade impetrada, revela a periculosidade do paciente e potencialidade para cometimento de outros delitos, inclusive porque já recolheu fiança no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), mas voltou a delinquir, um mês depois.

Além disso, conforme ressaltado pela autoridade impetrada, de acordo com o próprio paciente, já foi preso anteriormente por tráfico de drogas em Tacuru/MS, por estar atuando como batedor de uma carga de 700 Kg (setecentos quilogramas) de maconha.

In casu, a prisão preventiva mostra-se necessária para evitar a reiteração delitiva, pois, conforme constou da decisão hostilizada, há elementos concretos que sinalizam a propensão à atividade ilícita, na medida em que o paciente está sendo processado em outro feito criminal por envolvimento em delito da mesma espécie, bem como declarou já ter participado do delito de tráfico de entorpecentes, como batedor.

Verifica-se, ademais, que a decisão impugnada foi minuciosamente fundamentada pela autoridade impetrada, que analisou individualmente a situação de cada um dos envolvidos, aplicando, inclusive, medidas cautelares diversas da prisão para quatro deles, e convertendo a prisão em flagrante em preventiva apenas para dois dos indicados, dentre eles, o ora paciente, em razão de fatos concretos que demonstram a real possibilidade de reiteração da conduta criminosa.

Por fim, esclareça-se, que, muito embora a existência de ações penais em andamento não seja capaz de configurar maus antecedentes ou reincidência, para fins de dosimetria da pena, em caso de eventual condenação, essa circunstância deve ser levada em consideração na análise acerca da necessidade da prisão preventiva, por constituir fundado receio de que, caso solto, o paciente volte a praticar infrações penais.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. RECORRENTE QUE OSTENTA OUTRA CONDENAÇÃO AINDA SEM TRÂNSITO EM JULGADO PELA MESMA PRÁTICA DELITUOSA E QUE HAVIA SIDO BENEFICIADO RECENTEMENTE COM ALVARÁ DE SOLTURA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do Código de Processo Penal - CPP. No caso dos autos, presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam demonstrada a periculosidade do recorrente, evidenciada pela reiteração criminosa, tendo em vista que ostenta outra condenação ainda sem trânsito em julgado pela mesma prática delitiva, tendo sido recentemente agraciado com alvará de soltura, sendo novamente preso pela prática da traficância, o que demonstra a necessidade de garantir a ordem pública. Ademais, consoante orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido. - grifei

(STJ. RHC 201600612539. Relator JOEL ILAN PACIORNIK. Quinta Turma. DJe 18/05/2016).

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

1. A gravidade abstrata do delito é elemento incapaz de justificar a prisão preventiva, mas o histórico criminal do agente, a revelar fundado receio de reiteração delitiva, autoriza, por si só, o decreto de prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Inquéritos policiais e processos em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Súmula n.º 444/STJ), são elementos aptos a demonstrar, cautelarmente, eventual receio concreto de reiteração delitiva, fundamento suficiente para a decretação/manutenção da prisão antecipada (HC n. 293.389/PR, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 22/8/2014).

[...] 4. Ordem denegada - grifei

(HC 302.029/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 5/2/2015)

Levando-se em consideração a gravidade concreta da conduta, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente, entendo, por ora, que as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Penal mostram-se insuficientes para garantia da ordem pública.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031315-09.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA
PACIENTE: ROBSON MARCONDES
Advogado do(a) IMPETRANTE: JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA - SP309467
Advogado do(a) PACIENTE: JEFERSON CARLOS BRITTO DE ALCANTARA - SP309467
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Jeferson Carlos Britto de Alcântara em favor de ROBSON MARCONDES, contra ato do Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP nos autos da Ação Penal n. 0012989-70.2018.403.6181 (distribuídos por dependência ao processo n. 0012833-24.2014.403.6181), objetivando a redesignação da audiência de instrução até então marcada para o dia 14/12/2018 (sexta-feira), oportunizando seu acesso aos autos do processo principal objeto de desmembramento, bem como a devolução de prazo para apresentação ou complementação da resposta à acusação (ID 10554680).

Sustenta a impetração, em síntese, cerceamento de defesa, caso a iminente audiência de instrução seja realizada antes de ter acesso aos autos do processo.

Narra o impetrante que, após ter sido constituído em 27/11/2018 como defensor do paciente até então foragido e recentemente preso, não lhe teria sido oportunizado o imprescindível acesso aos autos do volumoso processo principal, cujas peças teriam sido tão somente referidas, mas não copiadas, nos autos desmembrados, impossibilitando-lhe assim o correto entendimento da presente imputação por suposta internalização de cigarros contrabandeados do Paraguai.

Aduz que o processo em comento teria ficado concluído dos dias 29/10 a 02/12/2018, tendo, na sequência, retornado à conclusão nos dias 03 e 05/12/2018, por força de embargos de declaração opostos por outros advogados.

Ao comparecer ao cartório no dia 10/12/2018, novamente não teria conseguido ter acesso aos autos do processo, haja vista que, nada obstante a informação na consulta processual de que o processo se encontrava em cartório, foi-lhe noticiado que os autos, em verdade, estariam no setor de cópias para digitalização das peças processuais. Na mesma ocasião (10/12/2018, segunda-feira), o impetrante veio a ser cientificado da designação da audiência de instrução marcada para o dia 14/12/2018 (sexta-feira).

Irresignado, o impetrante despachou com Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP no dia seguinte, a saber, 11/12/2018 (terça-feira), requerendo a redesignação da audiência para data posterior ao futuro acesso dos autos pela defesa, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, e às suas prerrogativas descritas no artigo 7º do Estatuto da Advocacia, bem como a devolução do prazo para apresentar ou complementar a resposta à acusação, ante a necessidade de produzir prova testemunhal, o que, contudo, veio a ser indeferido pelo mesmo Juízo Federal *a quo* (ID 10558000).

Argumenta o impetrante que a decisão da autoridade coatora resultaria em constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do paciente, na medida em que impediria seu novo defensor de ter acesso integral aos autos do processo, de modo a ter condições de instruir o paciente em eventual interrogatório, bem como de inquirir as testemunhas de acusação durante a instrução processual. Ademais, a falta de acesso às provas indiciárias constantes nos autos prejudicaria a defesa em futura apresentação de alegações finais.

Requer o deferimento do pedido liminar, a fim de se “determinar a REDESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA para data posterior ao acesso dos autos para Defesa, bem como a devolução do prazo para apresentação ou complementação da Resposta à Acusação, em respeito aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como as prerrogativas legais do Advogado”, e, ao final, pretende a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*, confirmando-se a liminar.

É o relatório.

DECIDO.

Em um juízo perfunctório, não verifico ilegalidade manifesta na decisão do Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, de maneira bem fundamentada, indeferiu o pleito defensivo de adiamento da audiência de instrução designada para o dia 14/12/2018 (ID 10558000, *in verbis*):

Fls.: 3991-3992: Indefiro o pedido de adiamento da audiência. Apesar do atraso na juntada da petição de fls. 3089, fato é que a Defensoria Pública da União que já vinha atuando em defesa do réu e foi intimada para a audiência de instrução no dia 03/12/2018, conforme fls. 3988. Destaque-se, ainda, que: a) o réu está preso preventivamente, o que impõe maior celeridade na tramitação do feito; b) haverá testemunhas a serem ouvidas por videoconferência; c) as partes já foram intimadas; e, d) houve reserva de vaga para a escolta do preso. Assim, o adiamento da audiência, mesmo a pedido da novel Defesa, iria causar imenso retardamento do processo, máxime pela proximidade do recesso forense. Portanto, para não comprometer a tramitação desta ação penal, em prejuízo do próprio réu, não é possível acolher o pedido de adiamento ora examinado. De outro lado, o Código de Processo Penal não prevê, literalmente, prazo mínimo entre a intimação e a realização do ato processual respectivo. Bem por isso, empresta-se a regra do Código de Processo Civil prevista no art. 218, 2º, que dispõe: Art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em lei. 1º Quando a lei for omissa, o juiz determinará os prazos em consideração à complexidade do ato. 2º. Quando a lei ou o juiz não determinar prazo, as intimações somente obrigarão o comparecimento após decorridas 48 (quarenta e oito) horas. O legislador erigiu o prazo de 48 (quarenta e oito) horas como uma antecedência mínima para intimação das partes e advogados, a fim de que pratiquem ou acompanhem a realização dos atos de instrução ou julgamento. De hoje até a data de audiência (14/12/2018) há intervalo superior ao previsto no texto legal, isto é, de mais de 48 (quarenta e oito) horas. Este prazo é mais que suficiente para a novel Defesa se inteirar dos fatos imputados ao seu cliente, pois, apesar de ser um processo com muitas páginas, a ação tem por objetivo avaliar a conduta imputada unicamente ao acusado. Sim, esta ação penal é resultado do desmembramento de outra ação que tramita nesta vara, porque o acusado estava foragido e não foi encontrado para citação. Não haverá, ainda, qualquer prejuízo à defesa, porque será, naturalmente, por ocasião das alegações finais que o réu irá deduzir toda a defesa de mérito que tiver. Quanto ao pedido de arrolar testemunhas, a defesa não indicou se serão testemunhas de fatos ou testemunhas abonatórias. De qualquer modo, para que o juízo decidisse sobre esta questão, necessariamente deveria ouvir previamente o autor da ação penal. E isso não será possível de ocorrer a data da próxima audiência. Todavia, o d. Advogado que ora assumiu a defesa do réu poderá apresentar as testemunhas que tiver no dia e hora marcados para a audiência, para que, se o caso de ser deferida a oitiva, possam ser ouvidas. ANTE O EXPOSTO e considerando, principalmente, que o réu já estava devidamente representado nesta ação penal pela Defensoria Pública da União, que foi intimada para a audiência de instrução no dia 03 de dezembro de 2018, indefiro o pedido de adiamento da audiência de instrução formulado pelo d. Advogado que assumiu a defesa dos interesses do réu. Por cautela, mantenho a Defensoria Pública da União obrigada a comparecer à audiência para a qual já foi intimada, a fim de intervir na defesa do réu, se necessário for. Forneça-se ao d. Advogado cópia dos autos já digitalizados. Intimem-se. Cumpra.

Ademais, o impetrante não trouxe aos autos elementos comprobatórios mínimos de suas alegações no tocante à suposta indisponibilidade absoluta de seu acesso aos autos, seja do processo principal, seja dos autos desmembrados, durante todo o período apontado, a saber, desde 27/11/2018 quando fora constituído como novo defensor do paciente até o presente momento processual, não se vislumbrando, ao menos por ora, qualquer afronta efetiva aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ou às prerrogativas legais advocatícias descritas no artigo 7º da Lei 8.906/94, independentemente de os autos terem ido ou não à conclusão ou ao setor de cópias nesse interím.

Tampouco visualizo necessidade de devolução de prazo à defesa do paciente para apresentação ou complementação da resposta à acusação, porquanto oportunamente já apresentada pela Defensoria Pública da União (intimada, inclusive, para comparecer à referida audiência de instrução, “a fim de intervir, na defesa do réu, se necessário for”), antes da habilitação do novo defensor do paciente ocorrida tão somente em 27/11/2018, que, de qualquer sorte, “poderá apresentar as testemunhas que tiver no dia e hora marcados para a audiência, para que, se o caso de ser deferida a oitiva, possam ser ouvidas”, consoante a própria decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro a medida liminar requerida pelo impetrante.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P. I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CRIMINAL (2024) Nº 5004966-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE: JCVITA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274-A
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de agravo de instrumento, com pleito de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto por JCVITA Construtora e Incorporadora Ltda. contra decisão que, nos autos de embargos de terceiro autuados sob nº 0001798-08.2017.4.03.6102, determinou o aguarde de análise do pedido de levantamento da indisponibilidade até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida nos autos principais, nos termos dos arts. 130, parágrafo único, e 131, II, ambos do Código de Processo Penal.

Os autos foram originariamente distribuídos à relatoria do e. Des. Fed. Peixoto Júnior, que indeferiu o pedido de concessão de efeito suspensivo ativo (ID 4344995).

Após, sobreveio parecer da Procuradoria Regional da República, manifestando-se pela redistribuição do recurso a um dos integrantes da Quarta Seção desta E. Corte, ante o fato de se tratar de recurso tirado contra decisão em incidente de natureza processual penal, bem como pelo seu não conhecimento.

Por meio da decisão ID 6997653, o e. Relator considerou assistir razão ao MPF quanto à natureza do recurso; por isso, determinou sua redistribuição a um dos membros da Quarta Seção deste Tribunal.

Distribuídos os autos por sorteio, vieram conclusos a este Relator em 31 de outubro de 2018.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CRIMINAL (2024) Nº 5004966-03.2017.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE: JCVITA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
Advogado do(a) AGRAVANTE: CARLOS DANIEL NUNES MASI - SP227274-A
AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

O recurso não deve ser conhecido.

Os fatos que subjazem a este instrumento foram bem sintetizados no parecer ministerial, que adoto no ponto (ID 5941291):

Segundo consta, nos autos do processo criminal nº 0006947-16.2016.403.6102 foi decretada a indisponibilidade do terreno situado à Rua Francisco Bellazzi nº 332, Jardim Jaraguá, São Paulo/SP, de propriedade de Moacyr de Moura Filho, tendo em vista a presença de fortes indícios de que o bem fora adquirido com valores provenientes da prática de crime.

Em face dessa constrição, a JCVITA Construtora e Incorporadora Ltda. opôs embargos de terceiro (proc. nº 0001798-08.2017.4.03.6102), visando o cancelamento da indisponibilidade, sob o argumento de que celebrou contrato de compra e venda com Moacyr de Moura Filho e que, apesar de não registrado, o contrato foi celebrado antes da indisponibilidade, sendo, portanto, adquirente de boa-fé e que o bloqueio impede o prosseguimento do empreendimento a ser implementado no local.

Após manifestação ministerial pela manutenção da construção, diante da ausência de elementos que autorizassem o levantamento do sequestro (id. 563258, fls. 54/57 e fls. 97/99), foi proferida a r. decisão determinando que se aguardasse o trânsito em julgado da ação principal (id. 563258, fl. 101).

Contra essa decisão foi interposto o presente agravo de instrumento, em cuja minuta a agravante sustenta ser adquirente de boa-fé e a necessidade de cumprir a função social da propriedade. Alternativamente postula o prosseguimento do empreendimento e a manutenção da indisponibilidade sobre unidades futuramente construídas.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do agravo, deduzindo, na essência, o seguinte:

O presente agravo de instrumento foi interposto com fundamento no art. 1.015, I, do CPC, in verbis:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias;

Ocorre que, como já exposto, a decisão recorrida foi proferida no bojo de embargos de terceiro opostos contra constrição decretada em processo criminal, de modo que, a interposição do agravo de instrumento, previsto em legislação processual civil, contra uma decisão interlocutória de natureza penal não preenche o requisito recursal do cabimento. Isso porque, o Código de Processo Penal não prevê, no seu rol exaustivo de recursos, o agravo de instrumento, de forma que essa modalidade recursal não é cabível para rediscutir decisão alguma de cunho penal, inclusive aquela que indefere a tutela de urgência nos embargos de terceiro, em sua tipologia processual penal. O procedimento adotado pelo agravante viola o princípio da taxatividade recursal. Não se obvida a aplicação supletiva, subsidiária e analógica do Código de Processo Civil ao processo penal. Todavia tal incidência não é viável no caso em comento, pois não há omissão a ser suprida, seja porque o rol de recursos criminais é taxativo e não contempla o agravo de instrumento, seja porque, o Código de Processo Penal disciplina o procedimento dos embargos de terceiro. De fato, o Código de Processo Penal prevê os embargos de terceiro como via especial para questionar o sequestro decretado, de forma que a ausência de recurso para impugnar o ato jurisdicional que indefere a tutela de urgência evidencia a irrecorribilidade dessa decisão, que, por isso mesmo, em tese, pode ser atacada por meio do mandado de segurança como ação autônoma de impugnação ou, caso possua força de definitiva, por meio de apelação. Isso demonstra a inexistência de omissão a ser suprida pelo CPC.

Com razão o órgão ministerial.

Quanto aos meios de defesa contra o sequestro, o Código de Processo Penal admite a interposição de embargos (arts. 129 e 130, I e II, do CPP). Trata-se, em verdade, de três espécies distintas de embargos: (a) embargos do terceiro, estranho ao processo (art. 129); (b) embargos do acusado, para defesa de bens lícitos (art. 130, I); (c) embargos do terceiro de boa-fé, que adquiriu o bem do acusado (art. 130, II). Também prevê os meios de impugnação de decisões judiciais (seja na forma de recursos, seja de ações autônomas, como o mandado de segurança), não constando da sistemática processual penal o recurso de agravo de instrumento, cujo manejo, portanto, não é cabível nessa esfera – posto que não há lacuna a ser preenchida pela aplicação subsidiária da legislação processual civil.

No caso concreto, a recorrente maneja embargos alegando-se na condição de terceira de boa-fé que havia adquirido direitos sobre os bens objeto de indisponibilidade por decisão do juízo penal. O Ministério Público Federal se manifestou pelo indeferimento dos embargos de terceiro, ou pelo aguardo do trânsito em julgado da ação penal principal. O Juízo *a quo* acolheu a fundamentação ministerial, e determinou “que se aguarde o trânsito em julgado da sentença a ser proferida nos autos principais, nos termos dos artigos 130, parágrafo único, e 131, inciso III, do CPP” (fl. 216 dos embargos – cópia no ID 563258).

O sistema processual penal prevê os meios de irrisignação a serem manejados contra decisões dessa natureza. Se se considerar o *decisum* como decisão definitiva, tem-se o cabimento (em tese) do recurso de apelação, nos termos do art. 593 do Código de Processo Penal.

Se for considerada a decisão como decisão de suspensão do feito e de indeferimento do pedido de concessão de liminar – como me parece ser o caso -, a via em tese possível é a do mandado de segurança (se preenchidos os pressupostos do remédio heroico), tendo em vista o fato de que a decisão em tela não se amolda a qualquer das hipóteses do rol taxativo do art. 581 do CPP (em que é cabível o recurso em sentido estrito).

Em outros termos: na ausência de recurso cabível e adequado à impugnação da decisão prolatada pelo juízo criminal, caberia à agravante, na qualidade de terceiro prejudicado, impetrar mandado de segurança com vistas à proteção de seu provável direito líquido e certo, violado por ato de autoridade pública. Ademais, a Súmula nº 202 do Superior Tribunal de Justiça assegura a impetração, por terceiro, de mandado de segurança contra ato judicial, independentemente da interposição de recurso, o que se mostra ainda mais evidente no plano criminal, no qual é incabível o recurso de agravo de instrumento. A propósito, julgado da Décima Primeira Turma deste Tribunal:

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS.

1. A decisão proferida pelo juízo criminal em sede de embargos de terceiro, procedimento especial previsto no Código de Processo Penal, não desafia a interposição de agravo de instrumento. Assim, os referidos embargos, bem como os incidentes dele decorrentes, não comportam a aplicação analógica do Código de Processo Civil, ante a ausência de omissão a ser suprida.

*2. O sistema recursal é orientado pelo princípio da taxatividade, de sorte que os recursos são descritos *numerus clausus* pela lei processual. Assim, o rol dos recursos previstos pelo Código de Processo Penal é exaustivo, não admitindo interpretação extensiva ou analógica que possa levar à admissibilidade do agravo de instrumento no âmbito do processo penal.*

3. O art. 1.015 do Novo CPC, alterando diretriz estabelecida pelo CPC/73, no sentido da recorribilidade ampla e imediata de todas as decisões interlocutórias, passou a veicular rol exaustivo de decisões que comportam impugnação pela via do agravo de instrumento, nada mencionando acerca daquelas proferidas nos embargos de terceiro. Nem mesmo o parágrafo único do referido dispositivo legal autorizaria a interposição do presente recurso, pois os embargos de terceiro têm natureza jurídica de processo de conhecimento, não se confundindo com liquidação ou cumprimento de sentença, ou, ainda, com processo de execução.

4. A minguada de recurso cabível e adequado à impugnação da decisão prolatada pelo juízo criminal, caberia à agravante, na qualidade de terceiro prejudicado, impetrar mandado de segurança com vistas à proteção de seu potencial direito líquido e certo, violado por ato de autoridade pública. Aliás, a Súmula nº 202 do Superior Tribunal de Justiça assegura a impetração, por terceiro, de mandado de segurança contra ato judicial, independentemente da interposição de recurso, o que se mostra ainda mais evidente no plano criminal, no qual é incabível o recurso de agravo de instrumento.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (TRF3 - 11ª Turma - Agravo de Instrumento nº 0017386-62.2016.4.03.0000 - v.u - Rel. Des. Fed. Nino Toldo - Publicado no D. E, em 21/03/2017). Grifei.

Portanto, tendo-se *in casu* recurso que não é passível de utilização na esfera penal, e meios de impugnação idôneos nessa mesma seara, não é passível de conhecimento o agravo, por não se tratar de recurso cabível na espécie, sendo de rigor seu não conhecimento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. LACUNA RECURSAL. INEXISTÊNCIA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. No que tange aos meios de defesa contra o sequestro, o Código de Processo Penal admite a interposição de embargos (arts. 129 e 130, I e II, do CPP). Trata-se, em verdade, de três espécies distintas de embargos: (a) embargos do terceiro, estranho ao processo (art. 129); (b) embargos do acusado, para defesa de bens lícitos (art. 130, I); (c) embargos do terceiro de boa-fé, que adquiriu o bem do acusado (art. 130, II).
2. Também prevê, o CPP, os meios de impugnação de decisões judiciais (seja na forma de recursos, seja de ações autônomas, como o mandado de segurança) nessa esfera, não constando da sistemática processual penal o recurso de agravo de instrumento, cujo manejo, portanto, não é cabível nessa esfera.
3. Considerada a decisão recorrida como decisão de suspensão do feito e de indeferimento do pedido de concessão de liminar, a via em tese possível para impugnação é a do mandado de segurança (se preenchidos os pressupostos do remédio heróico), tendo em vista o fato de que a decisão em tela não se amolda a qualquer das hipóteses do rol taxativo do art. 581 do CPP (casos nos quais seria cabível o recurso em sentido estrito).
4. Tendo-se *in casu* recurso que não é passível de utilização na esfera penal, e meios de impugnação idôneos nessa mesma seara, não é passível de conhecimento o agravo, por não se tratar de recurso cabível na espécie.
5. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5021233-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

INTERESSADO: SIDNEY JOSE SANTOS DE SOUZA, HENDERSON FABIO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) INTERESSADO: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) INTERESSADO: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5021233-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO

INTERESSADO: SIDNEY JOSE SANTOS DE SOUZA, HENDERSON FABIO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) INTERESSADO: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

Advogado do(a) INTERESSADO: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por EURO BENTO MACIEL FILHO e pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DE SÃO PAULO (OAB/SP) em favor de HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS (OAB/SP 287.776) e SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA (OAB/SP 295.966), contra aduzida violação a direito líquido e certo praticada pelo Juízo Federal da 5ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, consistente na manutenção de multa aplicada por abandono da causa, prevista no artigo 265, *caput*, do Código de Processo Penal, nos autos do processo nº 0008548-51.2015.4.03.6181.

Segundo consta das informações prestadas (Doc. Num. 7290781 - Pág. 1/5), em 17/07/2015, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia em face de Amélia Meneguim dos Santos e Dangelo Campelo Abade como incurso nas sanções do delito previsto no artigo 171, §3º, do Código Penal.

A ré Amélia Meneguim dos Santos que era representada pela Defensoria Pública da União, contratou os advogados HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS e SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA para acompanhar a realização de audiência de instrução e julgamento do dia 05/10/2017, às 16:00 horas.

Na data da audiência registrou-se a ausência de testemunhas, pelo que todos foram intimados da redesignação para o dia 13/03/2018, às 14:00 horas, com expedição de mandados de condução coercitiva das testemunhas ausentes.

Diante da ausência injustificada da ré Amélia Meneguim dos Santos e dos advogados Henderson Fábio dos Santos e Sidney José dos Santos Souza na audiência de instrução realizada em 13/03/2018, o r. juízo de origem nomeou uma defensora *ad hoc*, para o ato e, declarou a revelia da ré, aplicando multa de 10 salários mínimos para os seus defensores por abandono processual, nos termos do artigo 265 do Código de Processo Penal.

A ré ao ser intimada por oficial de justiça para interrogatório em 02/10/2018 declarou não ter condições financeiras de constituir advogado particular, pelo que solicitou ser defendida pela Defensoria Pública da União.

Na inicial, os impetrantes alegam: I – legitimidade da OAB/SP para a impetração deste mandado de segurança; II – a não ocorrência de abandono processual, pois os advogados assistidos foram constituídos para acompanhar a ré Amélia Meneguim dos Santos na audiência do dia 05/10/2017, nos termos do contrato de honorários advocatícios firmados entre as partes e juntado aos autos (Doc. Num. 5062827 - Pág. 30/31); III – a autoridade coatora não reconsiderou sua decisão, mantendo a aplicação da multa, mesmo após os advogados assistidos peticionarem nos autos informando sua contratação para acompanhamento de apenas um ato processual (Doc. Num. 5062827 - Pág. 28/29 e 32/33); IV – a ausência de comparecimento dos advogados na audiência do dia 13/03/2018 não prejudicou o processo ou comprometeu a defesa da ré, não justificando a aplicação da multa; e V – o poder de punir os advogados cabe exclusivamente à Ordem dos Advogados do Brasil.

Com base em tais argumentos, pugnam pela concessão de medida liminar, para que seja suspensa toda e qualquer execução contra HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS e SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA até decisão final do presente mandado de segurança.

Intimados os impetrantes para regularização do recolhimento das custas processuais sob pena de extinção do feito (Doc. Num. 5427709 - Pág. 1).

Em petição, os impetrantes regularizaram o recolhimento das custas processuais e pleitearam a devolução das recolhidas sob o código errado (Doc. Num. 6484339 - Pág. 1/3).

Sobreveio decisão que autorizou a restituição dos valores arrecadados por meio da guia incorreta, nos termos do artigo 1º, da Ordem de Serviço nº 46, de 18/12/2012 da Presidência do TRF3 e deferiu o pedido liminar para sustar os efeitos da decisão combatida, até o julgamento do mérito (Doc. Num. 6773206 - Pág. 1/5).

A autoridade impetrada prestou as informações (Doc. Num. 7290781 - Pág. 1/5).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pela concessão da segurança (Doc. Num. 7437868 - Pág. 1/4).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5021233-16.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO, ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECCAO DE SAO PAULO
INTERESSADO: SIDNEY JOSE SANTOS DE SOUZA, HENDERSON FABIO DOS SANTOS
Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714
Advogado do(a) IMPETRANTE: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714
Advogado do(a) INTERESSADO: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714
Advogado do(a) INTERESSADO: EURO BENTO MACIEL FILHO - SP153714
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Consta que na ação penal originária nº 0008548-51.2015.4.03.6181, Amélia Meneguim dos Santos e Dangelo Campelo Abade foram denunciados como incurso nas sanções do delito previsto no artigo 171, §3º c/c artigo 29, ambos do Código Penal, por supostamente terem obtido fraudulentamente, o benefício previdenciário consistente na aposentadoria por idade em prejuízo ao INSS.

Denúncia recebida em 19/08/2015 (Doc. Num. 5062827 - Pág. 8/10).

A Defensoria Pública da União apresentou resposta à acusação de ambos os réus (Doc. Num. 5062827 - Pág. 14/17).

A ré Amélia Meneguim dos Santos constituiu os defensores HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS (OAB/SP 287.776) e SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA (OAB/SP 295.966) para a acompanharem na audiência designada para o dia 05/10/2017 (Doc. Num. 5062827 - Pág. 28/29 e 32), conforme contrato de honorários advocatícios (Doc. Num. 5062827 - Pág. 30/31).

Segundo as informações prestadas pelo r. juízo de origem, a audiência não se realizou pela ausência das testemunhas.

Ao ser designada nova data para a realização da audiência, a ré e os seus defensores não compareceram ao ato em 13/03/2018. Todavia, tal fato não ocasionou prejuízo a defesa da ré nem tampouco ao processo, eis que foi nomeada defensora *ad hoc*, a advogada Dr. MARIA JOELMA DE OLIVEIRA RODRIGUES - OAB/SP 258.789, para representar a ré no ato.

Neste particular, a jurisprudência é no sentido de que "*a sanção pecuniária prevista no artigo só deve ser aplicada em situações de efetivo abandono do causídico, o que não se confunde com a ausência em algum ato processual em específico*" (TRF3, 11ª Turma, ACR 00081888220084036110, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3: 21.06.2016).

Como se vê, o não comparecimento na audiência de instrução, ainda que se trate de ato processual relevante, não configura, por si só, abandono do processo, sendo necessária a comprovação da inércia reiterada dos defensores.

Na espécie em exame, não houve reiterada ausência dos defensores, nem prejuízo à defesa da ré, uma vez que estes foram contratados para acompanharem apenas um ato do processo, qual seja, a audiência de instrução e julgamento do dia 05/10/2017, que não se realizou pela ausência das testemunhas.

Além disso, os defensores HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS (OAB/SP 287.776) e SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA (OAB/SP 295.966) ao serem intimados para justificarem a ausência peticionaram informando que haviam sido contratados apenas para acompanharem a audiência do dia 05/10/2017 (Doc. Num. 5062827 - Pág. 28/31).

O r. juízo de origem em decisão não acolheu a justificativa, determinando na mesma oportunidade a revelia da ré e a imposição da pena pecuniária por abandono de processo aos seus defensores (Doc. Num. 5062827 - Pág. 33).

Observo que em todos os atos processuais da ação penal nº 0008548-51.2015.4.03.6181 a ré foi devidamente representada pela Defensoria Pública da União, pelos defensores contratados e pela defensora *ad hoc* nomeada pelo r. juízo de origem.

Considerando que a própria ré se manifestou em declaração escrita em 15/03/2018, que contratou os advogados HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS (OAB/SP 287.776) e SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA (OAB/SP 295.966) apenas para acompanhar a audiência em 05/10/2017 (Doc. Num. 5062827 - Pág. 32).

Posteriormente, sendo intimada por oficial de justiça para comparecer ao interrogatório em 02/10/2018, declarou não ter condições financeiras de constituir advogado particular, pelo que solicitou ser defendida pela Defensoria Pública da União.

Desse modo, no caso dos autos, não restou demonstrado o abandono da causa, a ponto de justificar a incidência da multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

Diante do exposto, concedo a segurança para afastar a multa por abandono de processo.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL. ART. 265, CPP. ABANDONO DE PROCESSO NÃO CONFIGURADO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1 - A RÉ AMÉLIA MENEGUIM DOS SANTOS CONSTITUIU OS DEFENSORES HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS E SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA PARA ACOMPANHAREM NA AUDIÊNCIA DESIGNADA PARA O DIA 05/10/2017 (DOC. NUM. 5062827 - PÁG. 28/29 E 32), CONFORME CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (DOC. NUM. 5062827 - PÁG. 30/31).

2 - POSTERIORMENTE, OS DEFENSORES ACIMA MENCIONADOS NÃO COMPARECERAM NA AUDIÊNCIA, REALIZADA NO DIA 13/03/2018, PELO JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

3 - NÃO HOUVE REITERADA AUSÊNCIA DOS DEFENSORES, NEM PREJUÍZO À DEFESA DA RÉ, UMA VEZ QUE ESTES FORAM CONTRATADOS PARA ACOMPANHAREM APENAS UM ATO DO PROCESSO, QUAL SEJA, A AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO DO DIA 05/10/2017, QUE NÃO SE REALIZOU PELA AUSÊNCIA DAS TESTEMUNHAS.

4 - OS DEFENSORES HENDERSON FÁBIO DOS SANTOS (OAB/SP 287.776) E SIDNEY JOSÉ DOS SANTOS SOUZA (OAB/SP 295.966) AO SEREM INTIMADOS PARA JUSTIFICAREM A AUSÊNCIA PETICIONARAM INFORMANDO QUE HAVIAM SIDO CONTRATADOS APENAS PARA ACOMPANHAREM A AUDIÊNCIA DO DIA 05/10/2017 (DOC. NUM. 5062827 - PÁG. 28/31).

5 - CONSIDERANDO QUE A PRÓPRIA RÉ SE MANIFESTOU EM DECLARAÇÃO ESCRITA EM 15/03/2018, QUE CONTRATOU OS ADVOGADOS APENAS PARA ACOMPANHAREM A AUDIÊNCIA EM 05/10/2017 (DOC. NUM. 5062827 - PÁG. 32).

6 - NÃO RESTOU DEMONSTRADO O ABANDONO DA CAUSA, A PONTO DE JUSTIFICAR A INCIDÊNCIA DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 265 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

7 - SEGURANÇA CONCEDIDA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a segurança para afastar a multa por abandono de processo., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031500-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: PRISCILA BULHOES DE ARAUJO
PACIENTE: SILVANO PEREIRA DOS SANTOS
Advogado do(a) PACIENTE: PRISCILA BULHOES DE ARAUJO - MS11923
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE DOURADOS/MS - 2ª VARA FEDERAL

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Priscila Bulhões de Araújo em favor de SILVANO PEREIRA DOS SANTOS contra ato do r. Juízo Federal da 2ª Vara de Dourados/MS, que denegou a revogação da prisão preventiva do paciente, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 33, *caput*, e artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

Em suas razões, alega, em síntese, a ausência de requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar. Aduz que o paciente é primário, têm bons antecedentes, residência fixa, família constituída, ocupação lícita, além de não pretender furtar-se à aplicação da lei penal. Requer a revogação da prisão preventiva, aplicando-se as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal; no mérito, a concessão do *WRIT*, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

É o relatório.

Compulsando os autos, verifica-se que o feito não se encontra devidamente instruído, sequer foi juntada a cópia da decisão impetrada a comprovar o alegado na inicial.

Dentro de tal contexto, **DETERMINO que a impetrante providencie a juntada dos documentos necessários, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de indeferimento da petição inicial.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025002-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ADRIANO MOREIRA SILVA
IMPETRANTE: NAMIRAIR SILVEIRA
Advogados do(a) PACIENTE: NAMIRAIR SILVEIRA - SP172520, TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS - SP226865
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025002-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ADRIANO MOREIRA SILVA
IMPETRANTE: NAMIRAIR SILVEIRA
Advogados do(a) PACIENTE: NAMIRAIR SILVEIRA - SP172520, TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS - SP226865
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Namirair Silveira em favor de ADRIANO MOREIRA SILVA, contra ato imputado ao MM. Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que deferiu a transferência definitiva do paciente para o Presídio Federal de Segurança Máxima de Mossoró/RN, nos autos do procedimento nº 0001609-11.2018.403.6000.

A impetrante afirma, em síntese: a) que o paciente sofre constrangimento ilegal, ante a desnecessidade de sua permanência em presídio de segurança máxima; b) nulidade da decisão que determinou a inclusão definitiva do paciente em estabelecimento penitenciário federal (art. 564, I e IV, do CPP), deixando de considerar que o paciente nega a imputação que lhe é feita; nenhum valor ou droga foi encontrado em seu poder; não há comprovação de pertencer a qualquer facção criminosa; possui bom comportamento no cárcere e acuidade visual; c) ausência de provas de que o paciente represente risco à ordem pública; d) violação aos direitos individuais do paciente, na medida em que se encontra desamparado das suas necessidades mais básicas. Requer a concessão da medida liminar para determinar a nulidade do ato praticado pela autoridade coatora, em razão do prejulgamento dos fatos trazidos na denúncia, bem como para revogar a inclusão do paciente no sistema de segurança máxima federal, com a sua imediata transferência ao presídio estadual de origem. No mérito, a confirmação da medida de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID6809916, ID6809918, ID6807733, ID6807734) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID6809919, ID6809920, ID6809921, ID6809923, ID6809924, ID6809925, ID6809926, ID6809927, ID6809928, ID6810582, ID6810584, ID6810585, ID6810585, ID6810584, ID6810585, ID6810586, ID6810587, ID6810588, ID6810592, ID6810593, ID6810594, ID6810595, ID6810596, ID6810597, ID6810598, ID6810599, ID6810601, ID6810602, ID6810603, ID6810604, ID6810605, ID6810606, ID6810607, ID6810608, ID6810609, ID6810610, ID6810611, ID6810612, ID6810613, ID6810614, ID6810615, ID6810616, ID6810618, ID6810621, ID6810622, ID6810623, ID6810624, ID6810625).

As informações foram prestadas pela autoridade impetrada (ID7139301, ID7139302, ID7139303, ID7139305).

O pedido liminar foi indeferido (ID7310362).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (ID8136608).

É o breve relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025002-32.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ADRIANO MOREIRA SILVA
IMPETRANTE: NAMIRAIR SILVEIRA
Advogados do(a) PACIENTE: NAMIRAIR SILVEIRA - SP172520, TADEU HENRIQUE OLIVEIRA CAMPOS - SP226865
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

O paciente ADRIANO MOREIRA DA SILVA figura como réu pela prática de crimes de tráfico de drogas e associação criminosa para o tráfico (artigos 33 e 35, c/c artigo 40, inciso I, todos da Lei 11.343, de 23.08.2006), nos autos da ação penal nº 0001673-55.2017.403.6000, desmembrada da ação penal principal, processo n.º 0007118-59.2014.4.03.6000 (em razão da condição de foragido do paciente), tendo sua prisão preventiva decretada nos autos nº 0003401-68.2016.403.6000, todas em curso perante a 3ª Vara Criminal Federal de Campo Grande/MS.

Dessume-se dos autos que em 09.06.2016 foi deflagrada a "Operação Nevada", tendo sido identificadas algumas pessoas supostamente ligadas ao tráfico de drogas, além da utilização, em tese, de empresas para encobrir tais atividades ilícitas. No curso da investigação, chegou a ser apreendida, com um dos integrantes do grupo, a vultosa quantia de US\$ 2.214.200 (dois milhões, duzentos e quatorze mil e duzentos dólares americanos), decorrentes da venda de drogas, e que seria aplicada em novas aquisições na Bolívia.

Apurou-se, ainda, por meio dos monitoramentos telefônicos realizados no curso da investigação, diversos diálogos que revelariam que o paciente, ADRIANO MOREIRA SILVA, também conhecido por Zoião, Zaroio, Cego e Olho Torto, era o principal destinatário das drogas comercializadas pela suposta organização criminosa, voltada ao tráfico transnacional de cocaína, bem como, responsável pela remessa frequente de carregamentos da referida droga da Bolívia para destinatários do Estado de São Paulo. Nessa perspectiva, consta dos autos robustos elementos que indicam que o paciente detinha um grande poderio financeiro, sendo responsável pela compra de substancial parte dos entorpecentes comercializados pela organização e efetuado, por isso, pagamento de altas somas de dinheiro, inclusive em moeda estrangeira.

O compulsar dos autos revela a grandiosidade e o forte poder econômico da suposta organização criminosa de que o paciente é acusado de ser um dos principais integrantes.

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada (ID7139301), a segregação cautelar do paciente foi ordenada em 03.06.2016, diante de robustos indícios de materialidade, autoria e da presença dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

O paciente permaneceu foragido, tendo sido efetuada sua prisão somente em 20.07.2018, na cidade de Crato/CE. Ato contínuo, o Juízo impetrado recebeu a representação elaborada pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Crato/CE, postulando a transferência do paciente para o presídio de segurança máxima, em virtude de sua periculosidade e alta capacidade financeira. O pleito veio instruído com requerimento, de mesmo teor, suscrito pela Delegacia de Polícia Federal de Juazeiro do Norte/CE. Refere que a situação foi posta em Juízo como sendo extremamente grave.

Após a oitiva do Ministério Público Federal opinando pela inclusão do paciente, em caráter cautelar, no sistema penitenciário federal, em razão de sua alta periculosidade, condição de líder na organização criminosa e de seu poderio econômico, o MM. Juízo *a quo*, acolheu a representação, cujos fundamentos transcrevo (extraída da consulta processual da Justiça Federal de primeiro grau):

(...)

Trata-se de pedido formulado pelo Ministério Público Federal às fls. 06 dos presentes autos, em atenção ao ofício 1530/2018 - da 1ª Vara Criminal da Comarca de Crato (f. 02) e ao ofício 756/2018- IPL/195/2018-4-DPF/JNE/CE, da Delegacia de Polícia Federal de Juazeiro do Norte/CE (fls. 03/04). Requer o Parquet, na forma do Decreto 6877/2009, a inclusão cautelar, e, após o contraditório da defesa, a inclusão definitiva do preso ADRIANO MOREIRA SILVA em unidade penitenciária federal. Aduz que ADRIANO é líder de grupo criminoso responsável por adquirir grande quantidade de drogas (cocaína) importada da Bolívia - sendo que, no curso das investigações, foram apreendidos US 894.916,00 em espécie para remessa ao exterior e 427 Kg de cocaína destinados a ADRIANO. Ressalta também a capacidade de ADRIANO de se ocultar das autoridades, havendo indicativos nos autos do inquérito policial de que subornou policiais para facilitar sua evasão, tanto é que permaneceu foragido por um longo período de tempo até ser preso na cidade de Crato/CE. Aduz que o sistema prisional comum não possui a infraestrutura necessária para recolher preso de elevado grau de periculosidade, chefe de organização criminosa e com fôlego financeiro capaz de financiar fugas e outros desvios na segurança pública - tanto é assim que a autoridade judiciária corregedora do presídio de Crato/CE externou preocupação com a custódia de Adriano, uma vez que as dependências do estabelecimento prisional local não seriam capazes de impor as medidas de segurança necessárias. Entende, assim, preenchidos os requisitos do art. 3º, I e IV do Decreto nº. 6.877/2009. No mesmo sentido são os ofícios do Juízo da Comarca de Crato/CE e da Delegacia de Polícia Federal de Juazeiro do Norte/CE - ambos ressaltando o elevado grau de periculosidade e fôlego financeiro de ADRIANO MOREIRA DA SILVA. É o breve relatório, com os elementos do necessário. Fundamento e DECIDO. ADRIANO MOREIRA SILVA se encontra preso por força do Mandado de Prisão Preventiva 0003401-68.2016.403.6000.015. A decisão que decretou a prisão preventiva de ADRIANO MOREIRA SILVA, no bojo da Representação por Prisão Preventiva nº. 0003401-68.2016.403.6000, embasou-se no fato de que ADRIANO foi identificado, durante as investigações, como principal comprador da cocaína importada do território boliviano. A denúncia contém erro material quanto ao seu sobrenome - lá constando ADRIANO MOREIRA DOS SANTOS - sanado no decorrer da tramitação processual, que tramitou com seu nome verdadeiro, inclusive com a participação de advogado constituído pelo réu. A Ação Penal em seu desfavor tramita sob o nº. 0001673-55.2017.403.6000, desmembrada da Ação Penal 0007118-59.2014.403.6000. Na denúncia, imputou-se a ADRIANO a propriedade de parte do dinheiro, e de quase toda droga apreendida durante a investigação - 427 Kg de cocaína, lá sendo descrita também uma vida de luxo sustentada com os rendimentos do tráfico de entorpecentes (fls. 9 a 12 da denúncia). É do teor do ofício 756/2018 da Polícia Federal de Juazeiro do Norte/CE e da informação que a acompanha que ADRIANO MOREIRA SILVA, preso em flagrante com uma pistola municionada, é um dos líderes de um grupo criminoso que atua na fronteira BOLÍVIA-BRASIL. A prisão foi amplamente divulgada pela imprensa regional cearense, ressaltando a vinculação de ADRIANO MOREIRA SILVA - também tratado como 'ADRIANO MOMBAÇA' - com o Primeiro Comando da Capital (PCC). Ao que tudo indica, embora seu papel de extrema relevância no âmbito da facção criminosa paulista não tenha sido objeto da investigação local - o núcleo principal investigado e posteriormente denunciado eram os supostos fornecedores do entorpecente, dos quais ADRIANO seria comprador - era sabido que era pessoa de alta influência e altíssima capacidade financeira para aquisição de drogas, sendo que a movimentação de quase meia tonelada de cocaína não ocorre sem o apoio logístico e financeiro disponíveis apenas à criminalidade organizada do mais alto calibre. Ante todo o exposto, RECONHEÇO A NECESSIDADE DA INCLUSÃO CAUTELAR DE ADRIANO MOREIRA DA SILVA em estabelecimento penitenciário federal, com fundamento no artigo 3º, I e IV do Decreto 6.877/2009. A medida é urgente, conforme se viu; tudo indica que é membro proeminente de perigosa organização criminosa - quicá a mais influente e perigosa do Brasil. Conforme afirmam concertadamente a Autoridade Judiciária da Comarca de Crato/CE, a Polícia Federal de Juazeiro do Norte/CE e o representante Ministério Público Federal de Mato Grosso do Sul, o preso em questão possui alto grau de periculosidade e fôlego financeiro, oferecendo elevado risco de evasão, sendo certo que as dependências estaduais comuns - especialmente nas regiões onde o Primeiro Comando da Capital tem maior influência. Não obstante, considerando que não há especificação nos pedidos quanto à unidade penitenciária onde o réu deverá ficar alojado, bem como que, sob a ótica da gestão política prisional é recomendável pessoas de reconhecida periculosidade e influência fiquem detidas, mesmo que em prisão cautelar, fora de suas zonas usuais de atuação - razão pela qual deixo de solicitar a inclusão de ADRIANO na Penitenciária Federal de Campo Grande/MS - entendendo recomendável que haja prévia manifestação do Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça, inclusive para indicação do estabelecimento prisional de destino, conforme preconizado no artigo 5º, 2º da Lei 11.671/2008, que faculta à DEPEN a indicação do Estabelecimento Penitenciário Federal mais adequado, ponderando, dentre os estabelecimentos prisionais disponíveis, aquele mais adequado para o recolhimento cautelar. Fica autorizado, porém, em caso de necessidade avaliada pelo risco representado em cada um dos presos, o encaminhamento cautelar, excepcionalmente, para a unidade prisional federal de Mato Grosso do Sul, servindo a presente decisão, neste caso, de ofício dirigido ao Juiz Federal Corregedor da unidade. Encaminhe-se cópia da presente decisão, servindo como ofício ao Departamento Penitenciário Nacional do Ministério da Justiça, para os fins do artigo 5º do Decreto 6.877/2009. Dê-se ciência ao I. Membro do Ministério Público Federal. Encaminhe-se cópia da presente decisão ao Juiz Corregedor da Comarca de Crato, no Ceará, e ao Juiz Corregedor do Estabelecimento Penal Federal de Segurança Máxima em Campo Grande/MS. Acaso deferida a inclusão cautelar em presídio federal, dê-se vista aos advogados que vêm exercendo a defesa do réu na ação penal respectiva, ou, na ausência destes, à Defensoria Pública da União, pelo prazo de 5 (cinco) dias, para manifestação nos termos do artigo 5º, 2º da Lei 11.671/2008.-g.n.

(...)

O Departamento Penitenciário Federal manifestou-se favoravelmente à inclusão do paciente no Presídio Federal de Mossoró/RN. Ato contínuo, a autoridade policial de Juazeiro do Norte/CE encaminhou ao juízo impetrado representação pela urgência da transferência, diante da possível tentativa de resgate do preso. Por sua vez, o Corregedor do Presídio Federal de Mossoró/RN deferiu o pedido de inclusão emergencial do preso no sistema penitenciário, em 02.08.2018.

Instada a se manifestar, a defesa do paciente alegou ausência de provas de seu envolvimento com organização criminosa, inexistindo justificativa hábil à transferência do paciente para o presídio federal. De outra parte, o Ministério Público Federal ratificou as alegações anteriores e requereu a inclusão definitiva do paciente no sistema penitenciário federal.

O Juízo impetrado ratificou os termos da decisão anterior e reconheceu a necessidade de inclusão definitiva do paciente em estabelecimento penitenciário federal em decisão, cujo excerto transcrevo:

(...) Trata-se de pedido de transferência do réu ADRIANO MOREIRA SILVA para o Sistema Penitenciário Federal. Às fls. 09/10, reconheceu-se a necessidade de inclusão cautelar do acusado em estabelecimento prisional federal, sob o fundamento de ter função de liderança no âmbito da facção criminosa denominada 'PCC - Primeiro Comando da Capital', bem como de ter alta influência e alta capacidade financeira para aquisição de drogas. Na mesma decisão, determinou-se a intimação da defesa e da acusação para manifestação, nos termos do artigo 5º, 2º, da Lei nº 11.671/2008. Instada, a defesa manifestou-se contrária à inclusão de ADRIANO em carceragem federal, sob a alegação de que não haveria concretos indicativos hábeis a perfazer os requisitos trazidos no art. 3º, I e IV, do Decreto nº 6.877/2009, o que impediria sua inclusão em tal sistema penitenciário. Aduziu, também, que, no âmbito da Operação 'Nevada', não se teria constatado qualquer função de liderança exercida pelo acusado, sendo que afirmações de sua liderança no PCC seriam baseadas em meras ilações da imprensa (fls. 95/100). Juntou documentos (decisão proferida em pedido de revogação de preventiva de Glauco de Oliveira Cavalcante e contrato de locação - fls. 101/136). O MPF, intimado, pugnou pela inclusão definitiva do acusado no sistema penitenciário federal (fl. 138). É o que impende relatar. Decido. Em que pese a d. manifestação defensiva constante às fls. 95/100, verifico que não foram trazidos quaisquer elementos a alterar a cognição exarada na decisão de fls. 09/10. Com efeito, com base nas investigações e nas provas colhidas no âmbito dos autos nº 0007118-59.2014.403.6000 (Operação Nevada), que deu origem à ação penal nº 0001673-55.2017.403.6000, que tramita em desfavor de ADRIANO, verifica-se que há robustos elementos que indicam que o acusado detinha um grande poderio financeiro, sendo responsável pela compra de substancial parte dos entorpecentes comercializados pela organização e efetuado, por isso, pagamento de altas somas em dinheiro, inclusive moeda estrangeira. Logo, sua participação não era de somente importância na organização; muito pelo contrário, era fundamental à atuação da associação. Deve-se ressaltar, também, que ADRIANO encontrava-se foragido desde o ano de 2016, sendo que, conforme gizado pelo MPF à fl. 06 e consoante alegações finais do Parquet (v. fls. 153/175 dos autos nº 0001673-55.2017.403.6000), há diálogos telefônicos interceptados que indicam que o acusado mantém contatos e teria feito acordos com policiais para ficar 'fora do radar'. Tal circunstância poderia facilitar sua evasão da carceragem, caso permanença no sistema prisional comum, que não possui infraestrutura necessária para manter preso de tais peculiaridades. Não se pode olvidar, ainda, que, de acordo com a certidão de ocorrência de fl. 29, no período em que ADRIANO esteve na carceragem da Polícia Federal da cidade de Juazeiro do Norte/CE, houve movimentações e ligações suspeitas ao local, que denotam uma movimentação de pessoas próximas ao acusado, não sendo desarrazoado presumir que poderiam 'sondar' a unidade para, se o caso, arquitetarem uma tentativa de fuga do réu, o qual possui condições financeiras para tanto. Diante do exposto, indefiro o requerido às fls. 95/100, RATIFICO, in totum, a decisão de fls. 09/10, e RECONHEÇO A NECESSIDADE DE INCLUSÃO DEFINITIVA do réu ADRIANO MOREIRA SILVA em estabelecimento penitenciário federal, com fulcro no artigo 3º, I e IV, do Decreto nº 6.877/2009. (...) - g.n.

Ao contrário do sustentado na impetração, a inclusão definitiva do paciente em presídio federal, pelo r. Juízo da 3ª Vara de Campo Grande/MS, está devidamente fundamentada, restando satisfeitos os requisitos previstos no artigo 3º, incisos I e IV, do Decreto nº 6.877, de 18.06.2009, justificando-se o indeferimento de sua revogação.

Neste contexto, cumpre destacar das informações prestadas pelo MM. Juiz a quo (Dr. Bruno Cezar da Cunha Teixeira) que: "...o paciente teve importante participação na organização criminosa investigada no âmbito da Operação denominada "Nevada", sendo o principal comprador de drogas da ORCRIM, demonstrando alto poder econômico e altas influências, inclusive no meio policial. Somou-se a isso as informações de ADRIANO ser líder de facção criminosa perigosa que atua dentro dos presídios (PCC), bem como aos veementes indícios da ocorrência de tentativa de seu resgate, sendo que se entendeu, pois, imperiosa sua manutenção no sistema penitenciário federal".

Saliente-se que foram realizadas diversas apreensões de drogas provenientes da Bolívia, flagradas no Brasil em decorrência das interceptações das conversas telefônicas colhidas ao longo da investigação, que, somadas, salvo melhor juízo, alcançam quase meia tonelada de cocaína. Isso sem falar das tratativas de armas e munições entre seus membros.

Ademais, não se desconsidera o forte poder econômico da organização, que foi sopesado no *decisum* impugnado, corroborando a periculosidade dos fatos concretos que lhes foram inicialmente imputados.

Vale acrescentar que o fato de o paciente apresentar acuidade visual, ao que tudo indica, não foi inpeço à prática de condutas delitivas. Outrossim, não há comprovação da impossibilidade de tratamento de saúde do custodiado no estabelecimento prisional em que se encontra.

Inexiste qualquer nulidade a ser sanada. Há fundadas suspeitas de que o paciente seja integrante de organização criminosa, apresente alto risco tanto para a ordem e segurança do estabelecimento penal estadual como da sociedade, motivos que justificam a sua permanência, ao menos por ora, na Penitenciária Federal de Mossoró/RN.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela concessão da ordem de Habeas Corpus.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE HABEAS CORPUS.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. “OPERAÇÃO NEVADA”. INDÍCIOS DE PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. TRANSFERÊNCIA DE PRESO PARA PRESÍDIO FEDERAL DE SEGURANÇA MÁXIMA. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. EXISTÊNCIA DE FUNDADA MOTIVAÇÃO PELO JUÍZO “A QUO”. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA.

- O paciente ADRIANO MOREIRA DA SILVA figura como réu pela prática de crimes de tráfico de drogas e associação criminosa para o tráfico (artigos 33 e 35, c/c artigo 40, inciso I, todos da Lei 11.343, de 23.08.2006), nos autos da ação penal nº 0001673-55.2017.403.6000, desmembrada da ação penal principal, processo n.º 0007118-59.2014.4.03.6000 (em razão da condição de foragido do paciente), tendo sua prisão preventiva decretada nos autos nº 0003401-68.2016.403.6000, todas em curso perante a 3.ª Vara Criminal Federal de Campo Grande/MS.
- Dessume-se dos autos que em 09.06.2016 foi deflagrada a "Operação Nevada", tendo sido identificadas algumas pessoas supostamente ligadas ao tráfico de drogas, além da utilização, em tese, de empresas para encobrir tais atividades ilícitas. No curso da investigação, chegou a ser apreendida, com um dos integrantes do grupo, a vultosa quantia de US\$ 2.214.200 (dois milhões, duzentos e quatorze mil e duzentos dólares americanos), decorrentes da venda de drogas, e que seria aplicada em novas aquisições na Bolívia.
- Apurou-se, ainda, por meio dos monitoramentos telefônicos realizados no curso da investigação, diversos diálogos que revelariam que o paciente, ADRIANO MOREIRA SILVA, também conhecido por Zoão, Zaroio, Cego e Olho Torto, era o principal destinatário das drogas comercializadas pela suposta organização criminosa, voltada ao tráfico transnacional de cocaína, bem como, responsável pela remessa frequente de carregamentos da referida droga da Bolívia para destinatários do Estado de São Paulo. Nessa perspectiva, consta dos autos robustos elementos que indicam que o paciente detinha um grande poderio financeiro, sendo responsável pela compra de substancial parte dos entorpecentes comercializados pela organização e efetuado, por isso, pagamento de altas somas de dinheiro, inclusive em moeda estrangeira.
- O compulsar dos autos revela a grandiosidade e o forte poder econômico da suposta organização criminosa de que o paciente é acusado de ser um dos principais integrantes.
- De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, a segregação cautelar do paciente foi ordenada em 03.06.2016, diante de robustos indícios de materialidade, autoria e da presença dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.
- O paciente permaneceu foragido, tendo sido efetuada sua prisão somente em 20.07.2018, na cidade de Crato/CE. Ato contínuo, o Juízo impetrado recebeu a representação elaborada pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Crato/CE, postulando a transferência do paciente para o presídio de segurança máxima, em virtude de sua periculosidade e alta capacidade financeira. O pleito veio instruído com requerimento, de mesmo teor, subscrito pela Delegacia de Polícia Federal de Juazeiro do Norte/CE. Refere que a situação foi posta em Juízo como sendo extremamente grave.
- Após a oitiva do Ministério Público Federal opinando pela inclusão do paciente, em caráter cautelar, no sistema penitenciário federal, em razão de sua alta periculosidade, condição de líder na organização criminosa e de seu poderio econômico, o MM. Juízo *a quo*, acolheu a representação.
- O Departamento Penitenciário Federal manifestou-se favoravelmente à inclusão do paciente no Presídio Federal de Mossoró/RN. Ato contínuo, a autoridade policial de Juazeiro do Norte/CE encaminhou ao juízo impetrado representação pela urgência da transferência, diante da possível tentativa de resgate do preso. Por sua vez, o Corregedor do Presídio Federal de Mossoró/RN deferiu o pedido de inclusão emergencial do preso no sistema penitenciário, em 02.08.2018.
- Instada a se manifestar, a defesa do paciente alegou ausência de provas de seu envolvimento com organização criminosa, inexistindo justificativa hábil à transferência do paciente para o presídio federal. De outra parte, o Ministério Público Federal ratificou as alegações anteriores e requereu a inclusão definitiva do paciente no sistema penitenciário federal.
- O Juízo impetrado ratificou os termos da decisão anterior e reconheceu a necessidade de inclusão definitiva do paciente em estabelecimento penitenciário federal em decisão.
- Ao contrário do sustentado na impetração, a inclusão definitiva do paciente em presídio federal, pelo r. Juízo da 3ª Vara de Campo Grande/MS, está devidamente fundamentada, restando satisfeitos os requisitos previstos no artigo 3º, incisos I e IV, do Decreto nº 6.877, de 18.06.2009, justificando-se o indeferimento de sua revogação.
- Neste contexto, cumpre destacar das informações prestadas pelo MM. Juiz *a quo* (Dr. Bruno Cezar da Cunha Teixeira) que: **“...o paciente teve importante participação na organização criminosa investigada no âmbito da Operação denominada “Nevada”, sendo o principal comprador de drogas da ORCRIM, demonstrando alto poder econômico e altas influências, inclusive no meio policial. Some-se a isso as informações de ADRIANO ser líder de facção criminosa perigosa que atua dentro dos presídios (PCC), bem como aos veementes indícios da ocorrência de tentativa de seu resgate, sendo que se entendeu, pois, imperiosa sua manutenção no sistema penitenciário federal”.**
- Saliente-se que foram realizadas diversas apreensões de drogas provenientes da Bolívia, flagradas no Brasil em decorrência das interceptações das conversas telefônicas colhidas ao longo da investigação, que, somadas, salvo melhor juízo, alcançam quase meia tonelada de cocaína. Isso sem falar das tratativas de armas e munições entre seus membros.
- Ademais, não se desconsidera o forte poder econômico da organização, que foi sopesado no *decisum* impugnado, corroborando a periculosidade dos fatos concretos que lhes foram inicialmente imputados.
- Vale acrescentar que o fato de o paciente apresentar acuidade visual, ao que tudo indica, não foi inpeco à prática de condutas delitivas. Outrossim, não há comprovação da impossibilidade de tratamento de saúde do custodiado no estabelecimento prisional em que se encontra.
- Inexiste qualquer nulidade a ser sanada. Há fundadas suspeitas de que o paciente seja integrante de organização criminosa, apresente alto risco tanto para a ordem e segurança do estabelecimento penal estadual como da sociedade, motivos que justificam a sua permanência, ao menos por ora, na Penitenciária Federal de Mossoró/RN.
- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028518-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO

IMPETRANTE: CARLOS KAUFFMANN, LUIS GUSTAVO VENEZIANI, NATALIA DE BARROS LIMA, NATHALIA MENEZES MACRUZ

Advogados do(a) PACIENTE: NATALIA DE BARROS LIMA - SP345300, LUIS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA - SP302894, CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN - SP123841, NATHALIA MENEZES MACRUZ - SP331915

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028518-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO

IMPETRANTE: CARLOS KAUFFMANN, LUIS GUSTAVO VENEZIANI, NATALIA DE BARROS LIMA, NATHALIA MENEZES MACRUZ

Advogados do(a) PACIENTE: NATALIA DE BARROS LIMA - SP345300, LUIS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA - SP302894, CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN - SP123841, NATHALIA MENEZES MACRUZ - SP331915

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Carlos Kauffmann, Luis Gustavo Veneziani, Natalia de Barros Lima e Nathalia Meneghesso Macruz, em favor de CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, contra ato judicial emanado pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho), consistente na decretação de prisão preventiva nos autos do Inquérito Policial n. 0001439-18.2018.4.03.6104.

O paciente foi preso temporariamente, em 31.10.2018, por ocasião da deflagração da “OPERAÇÃO TRITÃO” em razão de suposta participação em associação criminosa que seria dedicada à prática de ações ilícitas, notadamente relacionadas a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016 em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP (sociedade de economia mista vinculada ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, com participação da União no capital social superior a cinquenta e um por cento) e, por conseguinte, da União Federal.

Dentre os fatos elencados, destacam-se indícios de fraude na contratação de digitalização de documentos pela empresa MC3 Tecnologia – no valor de R\$7.370.000,00 (sete milhões, trezentos e setenta mil reais); e na contratação de serviços de informática pela empresa N2o Tecnologia – no valor de R\$12.393.656,00 (doze milhões, trezentos e noventa e três mil e seiscentos e cinquenta e seis reais); alusões a pagamentos indevidos realizados à empresa Domain Consultores Associados em Informática, a título de reequilíbrio econômico financeiro de contrato celebrado (Contrato DP/75.2014), no valor de R\$1.209.689,34 (um milhão, duzentos e nove mil, seiscentos e oitenta e nove reais e trinta e quatro centavos), os quais teriam sido apurados pela Controladoria Geral da União – CGU, e, ainda, sinais de irregularidades, a merecer melhor apuração, em aditamentos de contratos para prestação de serviços de dragagem e na contratação de serviços relacionados à área ambiental. Tais condutas caracterizariam, em tese, a prática dos crimes previstos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigo 288 do Código Penal.

Relatam os impetrantes que a prisão temporária em questão foi prorrogada, sob o fundamento de que a apreensão de grande quantidade de material demandaria mais tempo para a respectiva análise. Próximo ao vencimento da aludida prisão, a autoridade policial apresentou pedido de prisão preventiva, o que foi acolhido pela autoridade coatora utilizando-se do mesmo fundamento apontado anteriormente, o que demonstra tratar-se, em verdade, de indevida extensão do prazo da prisão temporária.

Alegam que todos os depoimentos foram colhidos e os materiais apreendidos, tendo-se esvaído, há muito tempo, a imprescindibilidade da segregação em questão, uma vez que satisfeito o objeto que deu ensejo à respectiva decretação.

Aduzem que, em 01.11.2018, ao prestar informações na sede da Polícia Federal, o paciente protocolizou petição requerendo a apreensão de seus passaportes. Acrescentam que os fatos objeto de investigação teriam ocorrido, supostamente, nos anos de 2015 e 2016, o que afasta a possibilidade de custódia cautelar, levando-se em consideração, ainda, a inexistência de reiteração delitiva.

Asseveram que as medidas cautelares diversas da prisão são perfeitamente cabíveis, apontando que, inclusive, o paciente foi destituído de seu cargo de Diretor de Relações com o Mercado e Comunidade da CODESP em 31.10.2018. Além disso, teria sempre exercido funções eminentemente técnicas, o que o afastaria de decisões passíveis de questionamentos. Acrescentam que se trata de paciente primário, com bons antecedentes e domicílio fixo.

Pleiteiam, assim, a concessão de liminar a fim de que seja revogada a prisão preventiva em desfavor de CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, com a respectiva expedição de alvará de soltura ou, subsidiariamente, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão.

A inicial veio acompanhada da documentação.

A liminar foi concedida para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança.(id7813217).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (id 7913088).

Há notícia nos autos que foi recolhida a fiança e expedido o Alvará de Soltura..

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou pela denegação da ordem (id8007610).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028518-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO

IMPETRANTE: CARLOS KAUFFMANN, LUIS GUSTAVO VENEZIANI, NATALIA DE BARROS LIMA, NATHALIA MENEGBESSO MACRUZ

Advogados do(a) PACIENTE: NATALIA DE BARROS LIMA - SP345300, LUIS GUSTAVO VENEZIANI SOUSA - SP302894, CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN - SP123841, NATHALIA MENEGBESSO MACRUZ - SP331915

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

O ato apontado como coator revela que o paciente está sendo investigado pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, visado à prática de ações ilícitas, notadamente com relação a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016, em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e da União (artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigo 288 do Código Penal).

Segundo consta na representação pela prisão temporária juntada ao HC n. 5028052-66.2018.4.03.0000, igualmente sob minha Relatoria, o paciente CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, seria *Diretor de Operações e Logística (01/01 a 14/07)*, *Diretor de Relações com o Mercado e Comunidade (14/07 a 31/12)*, CPF 119.984.151-04: *Citado no vídeo do ex-assessor do Diretor-Presidente como participante. Autorizou o início ou continuidade do procedimento licitatório, sem a conclusão do trabalho da CPAD, com o direcionamento da contratação e não submeteu à deliberação do CONSAD, na contratação da MC3. Aprovou a contratação dos serviços da N20. Agente na estrutura hierárquica de gestão e fiscalização do contrato com a MC3. Agente na estrutura hierárquica de gestão e fiscalização do contrato com a N20. Aprovou o pagamento a DOMAIN (ID 7739885 – p. 3, daqueles autos).*

A presente impetração visa a concessão da liminar a fim de que seja revogada a prisão preventiva decretada em desfavor de CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, a fim de que possa aguardar a decisão de mérito em liberdade, ainda que mediante a imposição das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP.

Diante de fundadas razões de participação do paciente CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO e dos demais investigados (JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO, JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA) nos fatos em apuração, o r. Juízo impetrado, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a Representação do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros, para decretar as prisões temporárias dos averiguados supracitados, as quais restaram cumpridas aos 31.10.2018, posteriormente prorrogadas em 03.11.2018, com fundamento nos incisos I e III do artigo 1º da Lei n.º 7.960/1989, combinado com Busca e Apreensão em seus domicílios.

Em 08.11.2018, a autoridade, ora apontada como coatora, acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal (id 7757538).

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DA AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA

O MM. Juiz da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho) determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, com fundamento na conveniência da instrução criminal (artigos 312 e 313, I, ambos do CPP), nos seguintes termos (ID 7757538):

Vistos. O MD. Delegado de Polícia Federal Dr. Eduardo Alexandre Fontes ofereceu representação pela prisão preventiva de JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA, JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO. Após descrever elementos de prova até o momento coligidos, com ênfase a aspectos específicos de depoimentos prestados pelos investigados, e salientar a presença dos requisitos legais, indicou a necessidade da providência para garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica e conveniência da instrução criminal. Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, art. 4º, inciso II, alínea "c" da Lei nº 8.137/1990, e art. 288 do Código Penal. Com efeito, extrai-se da representação a colheita de provas de efetiva ocorrência de fraudes a procedimentos licitatórios, o que se foi concretizado, ao que tudo está a sinalizar, em detrimento da concorrência e de outros potenciais fornecedores de serviços à Companhia Docas do Estado de São Paulo-CODESP. Observo que os arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, e o art. 4º, inciso II, alínea "c" da Lei nº 8.137/1990, cominam penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos. Satisfeito, portanto, o requisito estampado no art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Da representação ofertada e provas até aqui coligidas, constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório. Tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poder político e financeiro ostentado pelos representados, sendo certo que, até mesmo os que deixem de ocupar cargos na CODESP, poderão influenciar de forma prejudicial os trabalhos que estão sendo desenvolvidos pela Polícia Judiciária para desvendar as graves ações concretizadas pela organização criminosa. Vale dizer, pelo todo o até aqui delimitado, não é demais inferir que em liberdade poderia intimidar testemunhas que terão que ser ouvidas após a conclusão da análise das provas obtidas nas buscas e apreensões realizadas, e até mesmo comprometer ou inutilizar outras provas a serem colhidas e/ou produzidas. Fato é que se trata de investigação complexa, que demanda detida análise de fato conjunto de provas. Por certo, o exigiu tempo decorrido desde a data da deflagração da operação policial não permitiu a conclusão do exame de todo o material probatório coletado, que implicará, ao que tudo está a sinalizar, a necessidade de novas oitivas dos investigados, de testemunhas e realização de acareações. Certo é que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões (art. 319 do Código de Processo Penal). E, como acentuou o Exmo. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no RHC-STJ nº 73.323-RJ (DJe 21.06.2017): "(...) esta Corte tem se orientado no sentido de que, quando a conduta delitosa contra a Administração Pública é praticada de forma reiterada, por grupo expressivo de pessoas, aparentemente organizadas para lesar o erário, justifica-se a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, de forma a cessar qualquer possibilidade de continuidade delitiva. Com efeito, já se decidiu que: Inadmissível a segregação acatelaratória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o modus operandi do delito demonstrar, de forma concreta, a sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar a sua segregação provisória, com meio de preservação da paz social. Precedentes (HC 330.283/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, j. em 3/12/2015, DJe 10/12/2015). Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. LAVAGEM DE DINHEIRO E OUTROS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MANIPULAÇÃO CONCRETA DE TESTEMUNHAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciando na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida restritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012). II - Na hipótese, no tocante à ordem pública, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado na periculosidade do recorrente, evidenciada, não somente em razão da gravidade do crime, mas principalmente em virtude do modus operandi. Isto porque, segundo apurado na investigação criminal, o recorrente, vereador e ex-Presidente da Câmara Municipal de Juazeiro do Norte, era o líder de uma organização criminosa que realizava empréstimos consignados fraudulentos, para alcançar esse objetivo outras práticas ilícitas eram necessárias (ordenação de despesa não autorizada, aumento de despesa de pessoal no último ano do mandato, falsidade ideológica, uso de documento falso, associação criminosa e lavagem de dinheiro). Esse esquema fraudulento, perpetrado pelo recorrente e outros corréus, causou um grande abalo à situação econômica do Município de Juazeiro do Norte, resultando no desvio de mais de R\$ 3.373.590,48 (três milhões, trezentos e setenta e três mil, quinhentos e noventa reais e quarenta e oito centavos). III - Em relação à conveniência da instrução criminal, a r. decisão encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos, uma vez que o recorrente estaria manipulando as testemunhas visando obstruir a investigação criminal, promovida em seu desfavor (precedente do STJ). IV - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar. Recurso ordinário desprovido. (RHC 59.048/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 06/11/2015). HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, PECULATO, LAVAGEM DE DINHEIRO, PRISÃO PREVENTIVA, FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA, ORDEM DENEGADA. I. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. A prisão preventiva do paciente foi decretada para garantir a ordem pública e a instrução criminal. Quanto à ordem pública, o édito prisional ressaltou a enorme soma desviada da Assembleia Legislativa do Mato Grosso, o fato de que ele seria o principal cúmplice e articulador do chefe da organização criminosa, além de ter desviado dinheiro público valendo-se das facilidades do cargo reiteradas vezes. Em relação à instrução criminal, citou a influência do paciente, servidor e então Secretário-Geral da instituição, e o fato de que um funcionário diretamente subordinado a ele teria ocultado provas e documentos incriminadores. Os dados concretos evidenciam a periculosidade social do paciente, sua insensibilidade à ética política e profissional, bem como sua propensão à habitualidade delitiva, não esmaecidos por sua simples exoneração do cargo de chefia que ocupava ou pelo afastamento do suposto chefe da organização criminosa do cargo de deputado estadual. 3. Ao menos na via heróica, não é possível concluir, de plano, adequação de medidas cautelares diversas da prisão para a mesma salvaguarda dos bens jurídicos tutelados, pois há sinais de habitualidade da prática delitiva e porque continuará a trabalhar no parlamento estadual, como servidor de carreira, encontrando em liberdade os mesmos estímulos e facilidades para delinquir e ocultar provas. 4. Ordem denegada. (HC 334.571/MT, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015). Nesses casos, a prisão preventiva mostra-se necessária, ainda, por conveniência da instrução criminal, pois, de acordo com a decisão impugnada, há fortes indícios de manipulação e intimidação de testemunhas, visando obstruir a investigação criminal. (...) Pelo exposto, presentes os pressupostos legais (arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal), para garantia da instrução criminal, no caso evidenciada pela necessidade de preservação do necessário à eficácia da coleta das provas, atento ao disposto no art. 316 do Código de Processo Penal, ao menos até que venham aos autos informações acerca da conclusão da análise das provas obtidas quando da deflagração da operação policial, acolho a representação apresentada pela Autoridade Policial para decretar a prisão preventiva de: 1. José Alex Botelho de Oliva - CPF 311.806.807-82; 2. Joabe Francisco Barbosa - CPF 027.778.944-25; 3. Joelmir Francisco Barbosa - CPF 037.200.364-80; 4. Carlos Antônio de Souza - CPF 070.014.658-01; 5. Mario Jorge Paladino - CPF 039.630.658-69; 6. Gabriel Nogueira Eufrásio - CPF 229.465.433-15; 7. Cleveland Sampaio Lofrano - CPF 119.984.151-04. Providencie a Secretaria a expedição de mandados de prisão em desfavor dos investigados antes relacionados. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comunique-se à Autoridade Policial, solicitando que quando da conclusão da análise das provas coligidas nas buscas e apreensões informe a prevalência da necessidade da manutenção das prisões ora decretadas.

Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

Nesse contexto, a r. decisão valeu-se de afirmações genéricas para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).

Há menção, não validamente demonstrada, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

Outrossim, a r. decisão ressaltou-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ultimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

Não se pode olvidar que a prisão é a *ultima ratio* das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

Neste contexto, traz-se à colação o entendimento de Guilherme de Souza Nucci:

(...) embora constitua instrumento mais favorável ao acusado, se comparada com a prisão provisória, não deixa de representar um constrangimento à liberdade individual. Por isso, não pode ser aplicada automaticamente; depende do preenchimento de dois requisitos genéricos: necessidade e adequabilidade. O primeiro deles diz respeito à indispensabilidade da medida, sob pena de gerar prejuízo à sociedade, direta ou indiretamente. O segundo guarda harmonia com a justaposição entre o fato criminoso e seu autor em confronto com a exigência restritiva a ser feita. Ilustrando, se o acusado é reincidente e pratica delito concretamente grave, não sendo o caso de preventiva, cabe a aplicação de medida cautelar, por ser necessária e adequada à hipótese. Na jurisprudência: STF: 'Em nosso sistema, notadamente a partir da Lei 12.403/2011, que deu nova redação ao art. 319 do Código de Processo Penal, o juiz, tem não só o poder, mas o dever de substituir a prisão cautelar por outras medidas sempre que se revestirem de aptidão processual semelhante. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso, levando em conta, conforme reiteradamente enfatizado pela jurisprudência desta Corte, que a prisão é medida extrema que somente se legítima quando ineficazes todas as demais' (HC 106446, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 209/09/2011; HC 114098, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012)(...) (in Código de Processo Penal Comentado, 16.ª ed., ed. Forense, p. 721/722).

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. *Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. (...)* Recurso em habeas corpus provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juiz de primeiro grau, bem como a possibilidade de nova prisão desde que devidamente fundamentada. ..EMEN: (RHC 201703303416, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2018 ..DTPB:.) (grifos nossos)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM SENTENÇA DE PRONÚNCIA SUPERVENIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS DO ARTIGO 318, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DOENÇA GRAVE NÃO COMPROVADA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. SUPRESSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1 - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida construtiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. III - (...) Habeas Corpus não conhecido. ..EMEN: (HC 201700785850, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/02/2018 ..DTPB:.) (grifei)

Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

Desse modo, diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afiado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**. Veja-se ainda o que a doutrina diz acerca desse instituto:

Fernando da Costa Tourinho Filho assim o conceitua:

Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca escrita em primeiro lugar. Prestada a caução o réu obterá a sua liberdade provisória até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado. (Manual de Processo Civil, ed. Saraiva, 2009, p. 655).

Guilherme de Souza Nucci, por sua vez, predica que:

Considera-se fiança uma espécie do gênero caução, que significa garantia ou segurança. Diz-se ser a caução fidejussória, quando a garantia dada é pessoal, isto é, assegurada pelo empenho da palavra de pessoa idônea de que o réu vai acompanhar a instrução e apresentar-se em caso de condenação. Esta seria a autêntica fiança. Com o passar dos anos, foi substituída pela denominada caução real, que implica o depósito ou a entrega de valores, desfigurando a fiança. Ainda assim, é a caução real a feição da atual fiança, conforme se vê no Código de Processo Penal. (Código de Processo Penal Comentado, ed. Forense, 16ª edição, 2017, p. 836).

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis* (com o devido destaque):

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

(...)

O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

Segundo consta no ato apontado como coator, o paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigo 288 do Código Penal.

Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

Cumpra salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

In casu, o paciente é primário. Sabe-se que CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, conforme depoimento prestado em sede policial (ID 7757547), é engenheiro civil. Relata que sua única atividade e fonte de renda atuais decorriam de seu cargo de Diretor de Relações com o Mercado e Comunidade na CODESP, o qual exercia desde setembro de 2015, sem responder à pergunta sobre a respectiva remuneração.

Acrescenta que é proprietário, juntamente com sua companheira, da residência onde vivem, de um apartamento no município de Santos/SP, possuindo mais dois imóveis recebidos como herança de seus pais. Afirma possuir, ainda, uma aplicação financeira na Corretora Rico de aproximadamente R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais) (ID 7757547 – p. 2/3).

Consta, ainda, da Declaração de Imposto sobre a Renda do exercício de 2018, apresentada pelo paciente (ID 7757549) a existência de dois automóveis, cujos valores somam R\$ 127.000,00 (cento e vinte e sete mil reais), totalizando a sua declaração de bens e direitos o valor de R\$ 1.543.734,61 (um milhão, quinhentos e quarenta e três mil, setecentos e trinta e quatro reais e sessenta e um centavos) (ID 7757547 – p. 8/9).

Destarte, por todos os elementos apresentados que demonstram o seu alto poder aquisitivo, reputa-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor de **R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais)**, (art. 325, inciso II, do Código de Processo Penal), devendo o investigado observar as obrigações insertas no artigo 328, quais sejam:

Art. 328. O réu afiado não poderá, sob pena de quebra da fiança, mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar àquela autoridade ou lugar onde será encontrado.

Remarque-se, sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes:

1. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);

2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP);

3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP);

4. Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP);

5. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP);

6. *Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).*

A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **CONCEDO A ORDEM** de *Habeas Corpus*, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, **para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança.**

O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal).

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIMES DOS ARTIGOS 90 e 96, AMBOS DA LEI Nº 8.666, DE 21.06.1993, ARTIGO 4º, INCISO II, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 8.137, DE 27.12.1990, E ARTIGOS 288, 317 e 333, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319, PARÁGRAFO 4º, DO CPP. FIANÇA FIXADA CONFORME PODER AQUISITIVO DEMONSTRADO NOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.

- A autoridade apontada como coatora acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal.

- O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

- Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

- Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

- Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

- Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

- Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

- Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a **decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada** na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

- Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas** para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).*

- **Há menção, não validamente demonstrada**, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

- Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

- Outrossim, a r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

- Não se pode olvidar que a prisão é a *ultima ratio* das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

- Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

- Desse modo, **diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer**, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

- Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

- Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afofinado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**.

- O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal.

- O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança.

- O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

- Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

- Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

- *In casu*, o paciente é primário. Sabe-se que CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, conforme depoimento prestado em sede policial, é engenheiro civil. Relata que sua única atividade e fonte de renda atuais decorriam de seu cargo de Diretor de Relações com o Mercado e Comunidade na CODESP, o qual exercia desde setembro de 2015, sem responder à pergunta sobre a respectiva remuneração. Acrescenta que é proprietário, juntamente com sua companheira, da residência onde vivem, de um apartamento no município de Santos/SP, possuindo mais dois imóveis recebidos como herança de seus pais. Afirma possuir, ainda, uma aplicação financeira na Corretora Rico de aproximadamente R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais). Consta, ainda, da Declaração de Imposto sobre a Renda do exercício de 2018, apresentada pelo paciente a existência de dois automóveis, cujos valores somam R\$ 127.000,00 (cento e vinte e sete mil reais), totalizando a sua declaração de bens e direitos o valor de R\$ 1.543.734,61 (um milhão, quinhentos e quarenta e três mil, setecentos e trinta e quatro reais e sessenta e um centavos).

- Destarte, por todos os elementos apresentados que demonstram o seu alto poder aquisitivo, reputa-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor de **RS120.000,00 (cento e vinte mil reais)**, (art. 325, inciso II, do Código de Processo Penal), devendo o investigado observar as obrigações inseridas no artigo 328.

- Sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes: **1. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP); 2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP); 3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP); 4. Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP); 5. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP); 6. Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).**

- A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

- Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

- Ordem deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de Habeas Corpus, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança. O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029697-29.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE: JOÃO DOS SANTOS DE MOURA
PACIENTE: WESLEY NAUAN DE LIMA DIAS
Advogado do(a) PACIENTE: JOÃO DOS SANTOS DE MOURA - SP112515
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 9ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado João dos Santos de Moura em favor de WESLEY NAUAN DE LIMA DIAS, contra decisão da 9ª Vara Federal de Campinas/SP que teria decretado a prisão do paciente.

Após a distribuição do feito, foi determinado ao impetrante que, no prazo de 05 (cinco) dias, juntasse aos autos cópia do alegado ato coator e demais documentos hábeis a embasar suas alegações, inclusive relativos aos antecedentes do paciente, à comprovação de sua residência e ocupação lícita, esclarecendo a divergência entre as datas mencionadas no *writ* (ID 8161366).

Decorrido o prazo *in albis*, o impetrante formulou pedido de desistência, "[t]endo em vista a dificuldade (...) em atender integralmente o r. despacho (...), principalmente em relação aos documentos pessoais do increpado Wesley Nauan de Lima Dias (...), optando por impetrar um novo, ocasião em que o instruirá com os documentos exigidos neste" (ID 10878913).

É o relato do essencial. **DECIDO.**

Homologo o pedido de desistência.

Comunique-se à autoridade impetrada.

Dê-se ciência ao impetrante e à Procuradoria Regional da República.

Providencie-se o necessário. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5029331-87.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: ROGERIO ADRIANO BARBOZA
IMPETRANTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO ADRIANO ROMBALDO - MS19434
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Fabio Adriano Rombaldo em favor de ROGÉRIO ADRIANO BARBOZA, contra ato da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, ao condenar o paciente pela prática do crime capitulado no art. 334, § 1º, IV e V, à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e no pagamento de 139 dias-multa, manteve a sua prisão preventiva.

Alega o impetrante, em síntese, que a autoridade impetrada, na sentença, “não levou em conta que o apenado já havia cumprido 01 ano e 02 meses de sua reprimenda, e que restaria 01 ano e 11 meses aproximadamente de pena restante”, desrespeitando, assim, o art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, além do que “até o presente não expediu a competente guia de execução penal provisória, o que impede de o réu pleitear seus benefícios”.

Sustenta, ainda, a defesa que não há razão para a fixação do regime inicial fechado que foi imputado ao paciente, vez que “está bem mais tempo do que deveria enclausurado, motivo pelo qual nada mais justo que permaneça em liberdade até o julgamento em segunda instância, aonde se estabelecerá uma pena definitiva com os devidos cálculos de penas pelo juízo da EXECUÇÃO, tempo restante, etc”.

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, confirmando-se a decisão em definitivo, no mérito.

É o relatado. Decido.

A pretensão do impetrante limita-se à revogação da prisão preventiva fixada na sentença pela autoridade coatora, a fim de que o paciente permaneça em liberdade até o julgamento de sua apelação em segunda instância.

Ocorre que o julgamento a que se refere a defesa ocorreu na sessão realizada no dia 11 de dezembro de 2018, na qual esta Corte, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do paciente, para reduzir a pena-base fixada na sentença para 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, reconhecer a atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, “d”, do Código Penal, fixar regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, que ficou definitivamente fixada em 2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão, substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas e prestação pecuniária.

Logo, o cerne da questão e motivo da impetração restou solucionado, não havendo mais constrangimento à liberdade do paciente a ser eventualmente corrigido por meio do presente *writ*.

Posto isso, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*, por perda superveniente do interesse processual.

Comunique-se à autoridade impetrada. Dê-se ciência à Procuradoria Regional da República e ao impetrante.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013846-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: ANTONIO CLAUDIO BOUSQUET MUYLAERT

Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIANE DA ROSA CAVALCANTI - RS95937, ALBERTO MILNICKEL RUTTKE - RS97344, MARIANA GASTAL - RS91809

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013846-47.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

IMPETRANTE: ANTONIO CLAUDIO BOUSQUET MUYLAERT

Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIANE DA ROSA CAVALCANTI - RS95937, ALBERTO MILNICKEL RUTTKE - RS97344, MARIANA GASTAL - RS91809

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por ANTONIO CARLOS BOUSQUET MUYLAERT em face de decisão proferida pela 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP que não conheceu dos embargos de declaração por ele opostos com o fim de desbloquear os seus bens constritos pelo juízo de origem, mantendo as medidas constritivas já determinadas.

O impetrante narra que, em 12.12.2016, no contexto da chamada **Operação Hefesta**, o juízo de origem deferiu pedido formulado pelo Ministério Público Federal, determinando o arresto e sequestro de seus bens, além do bloqueio via BACENJUD do valor de até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Com isso, além do montante em dinheiro, também foram bloqueados seus bens imóveis. Na sequência, esclarece que o juízo indeferiu pedido de reconsideração e determinou o depósito de 50% (cinquenta por cento) dos lucros e dividendos provenientes das cotas da sociedade MBM SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI, sendo determinada a cisão dos autos nº 0007879-68.2016.4.03.6114, gerando o expediente nº 0002941-93.2017.4.03.6114, referente apenas ao impetrante.

Alega que sua atual defesa opôs novos embargos de declaração, pois aqueles anteriormente opostos sequer teriam sido processados. No entanto, a despeito da alegação de que o bloqueio dos bens vinha causando danos à sua vida familiar e de que a empresa supramencionada já há dois meses não vinha gerando lucro, o recurso não foi conhecido sob o fundamento de que teria ocorrido a preclusão consumativa, destacando que as questões suscitadas nos embargos anteriormente opostos seriam oportunamente objeto de instrução, na forma do art. 130, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

Prosseguindo, o impetrante sustenta a adequação da via eleita, argumentando que não há qualquer previsão acerca de quando as questões suscitadas seriam analisadas, ressaltando que o inquérito policial "se alarga por mais de 3 (três) anos". Além disso, ressalta a tempestividade deste mandado de segurança, eis que a decisão impugnada foi proferida em 01.03.2018, disponibilizada em 05.03.2018 e publicada em 06.03.2018.

Em defesa de sua pretensão, traça o seu histórico profissional, atuando como engenheiro elétrico, tendo fundado a MBM SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI em 1989, na qual exerce a função de diretor técnico. Destaca que é primário, de bons antecedentes, casado com MONICA MUYLEAERT, com quem tem 3 (três) filhos, acrescentando que jamais teve qualquer mácula em sua trajetória pessoal e profissional, sendo reconhecido pelo profissionalismo e expertise em sua área de atuação. Além disso, salienta que sua empresa jamais respondeu a qualquer tipo de ação judicial, atuando em projetos elaborados em todas as áreas, sendo uma das maiores especialistas no Brasil nos setores hospitalar e esportivo.

Quanto ao mérito, o impetrante afirma que sequer teria sido requerido o arresto em relação ao veículo I30, placa QUE-7225, não constando da listagem de bens apresentada pelo Ministério Público Federal. Todavia, ainda assim foi objeto da ordem de bloqueio, embora o juízo já tenha indeferido pedido de constrição de bem pertencente a outro investigado por não se encontrar dentre aqueles listados pelo *Parquet*.

Insurge-se, outrossim, quanto à projeção do valor da multa realizada pelo MPF em função dos crimes que supostamente teriam sido cometidos (art. 92 da Lei nº 8.666 e art. 299, este último por seis vezes), uma vez que a multiplicação do patamar máximo de 360 dias-multa pelo valor unitário de 5 (cinco) salários mínimos, afastar-se-ia de qualquer razoabilidade.

Frisa que sequer foi denunciado e que, ainda que já houvesse acusação formalizada, deveria ser presumidamente inocente até a sentença, não se podendo conjecturar uma condenação com aplicação da pena de multa no máximo legal, devendo ser observada a situação individual do investigado tanto em relação à culpabilidade e também em relação às suas condições econômicas.

Por fim, aduz que o inquérito encontra-se em andamento há mais de três anos e que a constrição recai sobre a quase totalidade do seu patrimônio, com ofensa ao disposto nos arts. 5º, incisos XXII e LIV, da CF e 131, I, do CPP, manifestando-se nos seguintes termos:

(...)

Isso é diametralmente oposto aos fatos e ao contexto expostos, que deixam evidente o excesso da medida assecuratória, não apenas em relação ao tanto de bens que abarca, como também à amplitude de sua duração, ensejando seu imediato levantamento, frente ao direito líquido e certo do impetrante a dispor livremente de seu patrimônio e a só tê-lo constrito mediante devido processo legal.

53. Veja-se que não se pode alegar que o feito é complexo ou que se está postergando a conclusão da investigação – que sobrevive apenas em razão de diligências requeridas pelo MPF (DOC. 6), desnecessárias, na opinião da defesa, para um juízo de mérito. É visível o abuso originário do excesso de prazo para um eventual convencimento acusatório, como lecionam PACELLI e FISCHER.

54. Em aplicação analógica, vale citar que o CPP estabelece o levantamento do sequestro caso não ocorra o oferecimento da denúncia no prazo de 60 dias, inteligência do art. 131, I. Ainda que não se trate de sequestro de bens, eis que os bens têm origem lícita, o prazo pode servir de referência para fins de análise e levantamento da constrição em questão.

55. Ademais, mesmo em casos em que seja necessária a dilação do referido prazo, esta não pode se dar por período indeterminado ou muito extenso. Conforme jurisprudência do STJ:

(...)

Pede o deferimento de medida liminar a fim de que sejam liberados todos os seus bens e, ao final, a concessão da ordem. Alternativamente, requer o levantamento do arresto sobre as aplicações financeiras, bem como sobre os valores em conta corrente, mantendo-se o bem imóvel situado em Campos do Jordão (matrícula 17.930) como garantia ao juízo como título de eventual reparação do dano. Caso não acolhidos os pedidos anteriores, pede que seja determinado prazo para o encerramento da investigação em face do impetrante.

Recebida a petição ID 3480962 como emenda à inicial, a liminar foi parcialmente deferida para determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade do impetrante (ID 3499484). Na sequência, foram prestadas informações pelo juízo impetrado (ID 3531752) e, após, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem (ID 3573348).

É o relatório.

Dispensada a revisão.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013846-47.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA
IMPETRANTE: ANTONIO CLAUDIO BOUSQUET MUYLEAERT
Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIANE DA ROSA CAVALCANTI - RS95937, ALBERTO MILNICKEL RUTTKE - RS97344, MARIANA GASTAL - RS91809
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA (Relator): A questão central discutida limita-se em à legalidade da constrição dos bens do impetrante.

Inicialmente registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Dito isso, passo ao exame do mérito.

A liminar foi deferida nos seguintes termos (ID 3499484):

(...)

Recebo a petição ID nº 3480962 como emenda à inicial.

Inicialmente, registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Registro, outrossim, que o juízo de origem, ao apreciar o pedido de cancelamento das medidas cautelares incidentes sobre bens de propriedade do impetrante, não conheceu dos segundos embargos declaratórios opostos, sob o fundamento de que a decisão já havia sido objeto de insurgência por meio da mesma espécie recursal em 01.01.2017. Além disso, a decisão ora impugnada ressaltou que a "alegada duração excessiva da medida constritiva sem ajustamento da ação penal" não seria apta, por si só, para o afastamento das medidas, tendo em vista tratar-se de investigação complexa, sendo possível a dilação ou prorrogação do prazo legal da duração do sequestro.

Feita essa observação, constato que o presente mandado de segurança é tempestivo, tendo sido impetrado antes do decurso do prazo decadencial de cento e vinte dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009. Com efeito, a decisão ora impugnada, proferida em 26.02.2018 (ID 3348071), tem por substrato a alegação de excesso de prazo desde a decretação das medidas constritivas, valendo ressaltar que, embora a decisão anterior, proferida em 20.02.2017 (fls. 270/272 dos autos de origem - ID 3349576) tenha feito menção ao número das folhas dos primeiros embargos de declaração opostos, não se referiu, especificamente, ao recurso apresentado, apenas discorrendo sobre o pedido de reconsideração.

Dito isso, passo ao exame da liminar pleiteada.

O art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009 dispõe que a concessão de liminar em mandado de segurança exige a presença de fundamento relevante e do risco de ineficácia da medida se concedida somente ao final. No caso, em juízo de cognição sumária, há plausibilidade nas alegações do impetrante.

Segundo consta da inicial do pedido de sequestro (ID 3348042 e 3348831 – fls. 34v e seguintes dos autos de origem), o impetrante teria sido subcontratado, na qualidade de gestor da empresa MBM SERVIÇOS DE ENGENHARIA LTDA., para a realização de serviços relacionados às obras de construção do Museu do Trabalho e do Trabalhador, as quais são objeto de investigação no âmbito da chamada Operação Hefesta. Segundo o MPF, o impetrante, dentre outros investigados, teria fraudado a execução do contrato, tendo em vista a existência de cláusula expressa que vedava a subcontratação (contrato de empreitada S.A.200.2 nº 066/2012). Nesse sentido, consta do quadro apresentado a fls. 25v dos autos de origem (ID 3348831), bem como do documento de fls. 260/262 (ID 3349574 e 3349579), que a empresa do impetrante teria sido contratada para prestar serviços de natureza elétrica e hidráulica, no valor de R\$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais – projeto executivo) e R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais – projeto básico), sendo atribuída ao impetrante a prática dos delitos do art. 92 da Lei nº 8.666/93 e art. 299 do Código Penal (este último por seis vezes).

Com isso, além de bens imóveis de sua propriedade, também foi determinado o bloqueio via BACENJUD do montante de até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais – fls. 180 dos autos de origem - ID 3349552), bem como de seu veículo Hyundai I30 (fls. 182 dos autos de origem – ID3349552) e de lucros e dividendos da sociedade da qual figura como sócio (fls. 270/272 ID 3349576).

Ainda consta dos autos da inicial do sequestro que a cautelar visa assegurar futura disponibilidade de recursos equivalentes à soma do produto e do proveito dos supostos crimes, englobando o valor necessário para reparação do dano causado à Administração, das penas pecuniárias e custas judiciais na hipótese de condenação, resultando no valor estimado de R\$ 10.959.272,73 (dez milhões, novecentos e cinquenta e nove mil duzentos e setenta e dois reais e setenta e três centavos).

Tem razão o impetrante ao afirmar que o cálculo não é razoável, considerando-se que a irregularidade apontada em relação à sua empresa estaria ligada à subcontratação de projetos de engenharia e à inserção de dados falsos em contratos cujos valores não são tão expressivos, tendo em vista o valor total do suposto superfaturamento dos contratos no âmbito das obras do Museu. Ademais, não consta dos autos que o serviço não teria sido prestado ou que haveria discrepância em relação aos preços praticados pelo mercado.

Assim, diante da desproporção do bloqueio autorizado, não foram atendidas as balizas do art. 126 do Código de Processo Penal para a constrição de todo o patrimônio do impetrante, valendo ressaltar que, ainda que se admitisse como possível a aplicação das penas de multa previstas abstratamente para os crimes mencionados pelo MPF, na forma do art. 49 do Código Penal, não seria razoável impor ao impetrante a perda de todo o seu patrimônio em virtude de contratos firmados no valor global de R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), valendo ressaltar que a fixação da pena de multa há que ter em vista a situação particular do réu, bem como a sua capacidade econômica, além do valor do prejuízo decorrente da suposta conduta delitiva.

Vale dizer, não é proporcional privar o impetrante de todo o seu patrimônio em virtude da assinatura de contratos cujos valores não ultrapassariam R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Por outro lado, ainda que por valor menor, mostra-se plausível a manutenção do sequestro, pois se trata de investigação ainda em curso e da existência de suspeitas quanto à licitude dos negócios realizados e que teria sido conduzido pelo impetrante. Ademais, conforme ressaltado pelo juízo de origem, julgados de Tribunais superiores tem admitido a ampliação do prazo das medidas assecuratórias nas hipóteses de investigações complexas, como a da origem, que envolve diversos investigados.

Com isso, reputo razoável a limitação do sequestro em R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), relativamente ao impetrante, devendo ser liberados os bens móveis de sua propriedade, inclusive recursos financeiros, conforme pleiteado na inicial.

Posto isso, DEFIRO A LIMINAR pleiteada para determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade do impetrante.

Comunique-se o teor desta decisão ao juízo impetrado, solicitando-lhe a apresentação das devidas informações, no prazo de 10 (dez) dias (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I).

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada e, após a juntada das informações, dê-se vista à Procuradoria Regional da República para oferecimento do necessário parecer.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

(...)

Inicialmente, conforme já ressaltado, é tempestiva a impetração deste mandado de segurança, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, uma vez que a decisão ora impugnada foi proferida somente em 26.02.2018 (ID 3348071), em resposta à alegação de excesso de prazo das medidas de constrição do patrimônio do impetrante, importando ressaltar que, embora a decisão anterior, proferida em 20.02.2017 (fls. 270/272 dos autos de origem - ID 3349576) tenha mencionado o número das folhas dos primeiros embargos de declaração opostos, não fez referência, específica, ao recurso apresentado, apenas manifestando-se acerca do pedido de reconsideração.

Prosseguindo, no tocante ao mérito também ratifico a decisão que deferiu parcialmente a liminar, considerando que perduram os fundamentos para o levantamento da constrição dos bens móveis de propriedade do impetrante. Em outras palavras, conforme ressaltado quando do exame do pedido de liminar, não se justifica a constrição de todo o seu patrimônio em virtude de suposto prejuízo e fraude à licitação decorrente de contratos orçados em R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais). Ademais, não foram atendidas as normas do art. 126 do Código de Processo Penal, pois ainda que eventualmente venham a ser aplicadas multas de natureza penal, há que se ter em vista a situação de cada um dos réus, considerados individualmente, englobando aspectos relacionados a sua capacidade econômica e ao valor do suposto prejuízo decorrente de sua conduta.

Por outro lado, ainda que seja o caso de limitar o valor da constrição, tal conclusão não afasta a necessidade da manutenção do sequestro, haja vista tratar-se de suspeitas quanto à licitude dos negócios realizados pelo impetrante na qualidade de sócio de empresa prestadora de serviços que teria subcontratado serviços com suposta fraude à licitação. Ademais, importa registrar que os Tribunais Superiores admitem a ampliação do prazo de tais medidas assecuratórias, nas hipóteses de investigações complexas, como a da origem, que envolve diversos investigados e contratos.

Nesse contexto, mostra-se razoável a limitação da constrição ao montante de R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), devendo ser confirmada a medida liminar com a liberação dos bens móveis de propriedade do impetrante, inclusive recursos financeiros, com a manutenção da constrição sobre os bens imóveis.

Posto isso, **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para limitar o valor das constrições patrimoniais e determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade do impetrante.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. BLOQUEIO DE BENS. SEGURANÇA PARCIALMENTE PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II). Tempestividade da impetração.
2. Não se justifica a constrição de todo o patrimônio do impetrante em virtude de suposto prejuízo e fraude à licitação. Não foram atendidas as normas do art. 126 do Código de Processo Penal, pois ainda que eventualmente venham a ser aplicadas multas de natureza penal, há que se ter em vista a situação de cada um dos réus, considerados individualmente, englobando aspectos relacionados à sua capacidade econômica e ao valor do suposto prejuízo decorrente de sua conduta.
3. Ainda que seja o caso de limitar o valor da constrição patrimonial, tal conclusão não afasta a necessidade da manutenção do sequestro, haja vista tratar-se de suspeitas quanto à licitude dos negócios realizados pelo impetrante na qualidade de sócio de empresa prestadora de serviços que teria subcontratado serviços com suposta fraude à licitação.
4. Os Tribunais Superiores admitem a ampliação do prazo de medidas assecuratórias, nas hipóteses de investigações complexas, como a da origem, que envolve diversos investigados e contratos.
5. Segurança parcialmente concedida para limitar o valor das constrições patrimoniais e para autorizar o levantamento das medidas assecuratórias incidentes sobre os bens móveis de propriedade do impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA para limitar o valor das constrições patrimoniais e determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade do impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028510-83.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
IMPETRANTE E PACIENTE: ODENEY KLEFENS
Advogada do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A
IMPETRADO: PRIMEIRA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado ODENEY KLEFENS em seu próprio favor, contra ato da Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região que denegou a ordem, no *habeas corpus* nº 0000508-27.2018.4.03.9301, impetrado com a finalidade de obter o trancamento da ação penal nº 0000051-96.2018.403.6131, em curso na 1ª Vara Federal de Botucatu/SP, na qual se imputa ao paciente a prática, em tese, do crime capitulado no art. 330 do Código Penal.

Narra o impetrante que foi denunciado pelo “suposto cometimento de crime de desobediência praticado (...) no exercício de sua profissão, ao não atender a determinação de prestação de contas documental ao MM. Juiz de 1º. grau, da quantia recebida pelo paciente em nome de seu cliente nos autos da ação previdenciária de n. 0000337- 11.2017.403.6131, movida por Dinaci de Camargo Rosa em relação ao INSS, no prazo determinado pelo Juízo”.

Aduz que não há justa causa para a ação penal, vez que, segundo documentado nos autos, ainda que fora prazo, “em cumprimento ao referido despacho, anexou o referido recibo de pagamento realizado à cliente no dia 07.02.2018”, cuja quitação teria sido “posteriormente confirmada pelos atuais procuradores da cliente (...), requerendo inclusive, o Ministério Público o arquivamento da referida ação previdenciária em virtude do cumprimento da obrigação, o que foi deferido pelo MM. Juiz de 1º. Grau”.

Alega, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça “firmou o entendimento no sentido de que não ocorre crime de desobediência quanto a inexecução da ordem emanada por servidor público estiver sujeita a punição administrativa, como na hipótese vertente”, e que, na sua ótica, o juízo federal é incompetente para o julgamento da presente ação penal, isto porque, a determinação da prestação de contas foi proferida nos autos do processo 0005464- 65.2000.8.26.0079, por ordem (...) do MM. Juízo da 3ª. Vara Cível da Comarca de Botucatu/SP”, “sendo certo que, a redistribuição do feito em virtude da criação da Vara Federal na cidade, não retira do Juízo Estadual eventual apuração pelo crime de desobediência”.

Pleiteia, por isso, a concessão da ordem, para que seja trancada a ação penal originária.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 8709898).

É o relato do essencial. **DECIDO.**

Desde logo, reconheço a competência desta Corte para o julgamento do presente *writ*, consoante o art. 108, I, "d", da Constituição Federal, haja vista que o alegado constrangimento ilegal decorre de decisão proferida por juízes federais, que, conquanto reunidos em colegiado, formando turma recursal, não constituem Tribunal, tanto assim que o Supremo Tribunal Federal reviu a orientação contida na sua Súmula nº 690, afirmando, expressamente, ser de competência dos Tribunais (Regionais Federais ou de Justiça) a apreciação de *habeas corpus* impetrado em face de decisão de Turma Recursal.

Dito isso, também rejeito a alegação de incompetência da Justiça Federal para processar a ação penal de origem, na medida em que a *perpetuatio jurisdictionis* é excepcionada em caso de alteração superveniente da competência em razão da matéria, tal como se deu na hipótese dos autos (ID 7756179).

Superadas essas questões iniciais, tem-se que o paciente foi denunciado pelo Ministério Público Federal pela prática, em tese, do crime capitulado no art. 330 do Código Penal, porque teria desobedecido ordem judicial emanada da 1ª Vara Federal de Botucatu/SP, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovasse que repassou à autora da ação previdenciária nº 0000337-11.2017.4.03.6131, sua cliente, os valores por ela ganhos no respectivo feito.

A tese do impetrante se concentra na alegação de que, embora de forma extemporânea, comprovou nos autos o citado repasse, com a juntada de um recibo no valor de R\$ 41.100,00, aparentemente assinado por Dinaci de Camargo (ID 7756176, fls. 10), o que, por si só, poderia levar ao trancamento pleiteado por ausência de dolo, acaso a análise se concentre nos elementos do fato típico que compõem o delito capitulado na denúncia.

Mas, não obstante isso, penso que a controvérsia envolve a própria tipicidade do fato, na medida em que se faz necessário perscrutar se, com efeito, é cabível a intervenção do Direito Penal havendo cominação própria, na esfera processual civil, para o caso de descumprimento de ordem judicial (multa cominatória, multa por litigância de má-fé).

Era (art. 14, V, CPC/73) e continua sendo (art. 77, IV, CPC/15) dever das partes cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e o descumprimento, por sua vez, era e continua sendo sancionado civil e processualmente, não obstante ressalve a Lei “sem prejuízo das sanções criminais”.

Logo, é preciso melhor analisar a questão acerca da tipicidade da conduta imputada ao paciente, antes de permitir o prosseguimento da ação penal havendo dúvidas acerca de justa causa para tanto, concretizando, assim, o postulado do devido processo legal, com as garantias que lhe são inerentes.

A propósito:

PENAL E PROCESSUAL. DANO QUALIFICADO. CÁRCERE PRIVADO. RESISTÊNCIA. DESOBEDIÊNCIA. INVASÃO DE PRÉDIO PÚBLICO POR GREVISTAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A DESOBEDIÊNCIA. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA NA ORDEM JUDICIAL DE DESOCUPAÇÃO (ASTREINTES). ATIPICIDADE DA CONDUTA. TRANCAMENTO NESTE PARTICULAR. (...) 2 - Existindo na ordem judicial, como ocorre no caso concreto, previsão de sanção específica para a hipótese de descumprimento (multa diária), não se configura o crime de desobediência, em razão da sua atipicidade. Precedentes desta Corte e do STF. 3 - Recurso provido em parte apenas para trancar a ação penal em relação ao crime de desobediência (STJ, RHC 201600488020, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJE DATA: 04/05/2016).

CRIME DE DESOBEDIÊNCIA - COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA ("ASTREINTE"), SE DESRESPEITADA A OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER IMPOSTA EM SEDE CAUTELAR - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM JUDICIAL E CONSEQUENTE DESCUMPRIMENTO DO PRECEITO - ATIPICIDADE PENAL DA CONDUTA - "HABEAS CORPUS" DEFERIDO. - Não se reveste de tipicidade penal - descaracterizando-se, desse modo, o delito de desobediência (CP, art. 330) - a conduta do agente, que, embora não atendendo a ordem judicial que lhe foi dirigida, expõe-se, por efeito de tal insubmissão, ao pagamento de multa diária ("astreinte") fixada pelo magistrado com a finalidade específica de compelir, legitimamente, o devedor a cumprir o preceito. Doutrina e jurisprudência (STF, HC 86254, Rel. Ministro CELSO DE MELLO)

Nada impede que esta Corte, em decisão colegiada, acerca do mérito da pretensão formulada, decida pelo prosseguimento da ação penal, caso julgue, a partir de um juízo mais aprofundado dos elementos já coligidos e os supervenientemente agregados ao *writ*, que há elementos hábeis à persecução penal.

Posto isso, **DEFIRO PARCIALMENTE** a liminar pleiteada pelo impetrante/paciente **ODENEY KLEFENS** para sobrestar o curso da ação penal nº 0000051-96.2018.403.6131 até o julgamento colegiado do presente *writ*.

Comunique-se o teor da presente decisão à Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região, bem como à 1ª Vara Federal de Botucatu/SP.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer, vindo, oportunamente, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013873-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: MONICA PINHEIRO BOUSQUET MUYLAERT

Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIANE DA ROSA CAVALCANTI - RS95937, ALBERTO MILNICKEL RUTTKE - RS97344, MARIANA GASTAL - RS91809

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013873-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

IMPETRANTE: MONICA PINHEIRO BOUSQUET MUYLAERT

Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIANE DA ROSA CAVALCANTI - RS95937, ALBERTO MILNICKEL RUTTKE - RS97344, MARIANA GASTAL - RS91809

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por MONICA MUYLAERT em face de decisão proferida pela 3ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP que não conheceu dos embargos de declaração por ele opostos com o fim de desbloquear os seus bens constritos pelo juízo de origem, mantendo as medidas de contração já determinadas.

A impetrante narra que, em 12.12.2016, no bojo da chamada **Operação Hefesta**, o juízo de origem deferiu pedido formulado pelo Ministério Público Federal, determinando o arresto e sequestro de seus bens, além do bloqueio via BACENJUD do valor de até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais). Com isso, além do montante em dinheiro, também foram bloqueados seus bens móveis. Na sequência, foi determinada a cisão dos autos nº 0007879-68.2016.4.03.6114, gerando o expediente nº 0002958-32.2017.4.03.6114, referente apenas à impetrante.

Alega que sua atual defesa opôs novos embargos de declaração, pois aqueles anteriormente opostos sequer teriam sido processados. No entanto, a despeito da alegação de que o bloqueio dos bens vinha causando danos à sua vida familiar e de que a empresa MBM Serviços de Digitalização Eireli, na qual trabalha, já há dois meses não vinha gerando lucro, o recurso não foi conhecido sob o fundamento de que teria ocorrido a preclusão consumativa, destacando que as questões suscitadas nos embargos anteriormente opostos seriam oportunamente objeto de instrução, na forma do art. 130, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

Prosseguindo, a impetrante sustenta a adequação da via eleita, argumentando que não há qualquer previsão acerca de quando as questões suscitadas seriam analisadas, ressaltando que o inquérito policial "...se alarga por mais de 3 (três) anos". Além disso, ressalta a tempestividade deste mandado de segurança, eis que a decisão impugnada foi proferida em 01.03.2018, disponibilizada em 05.03.2018 e publicada em 06.03.2018.

Em defesa de sua pretensão, traça o seu histórico profissional, atuando como engenheira civil na empresa MBM SERVIÇOS DE ENGENHARIA EIRELI. Destaca que é primária, de bons antecedentes, casada e que tem 3 (três) filhos, acrescentando que jamais teve qualquer mácula em sua trajetória pessoal e profissional, sendo reconhecida pelo profissionalismo e expertise em sua área de atuação.

Quanto ao mérito, insurge-se quanto à projeção do valor da multa realizada pelo MPF em função dos crimes que supostamente teriam sido cometidos (art. 92 da Lei nº 8.666 e art. 299 por seis vezes), uma vez que a multiplicação do patamar máximo de 360 dias-multa pelo valor unitário de 5 (cinco) salários mínimos, afastar-se-ia de qualquer razoabilidade.

Frisa que sequer foi denunciada e que, ainda que já houvesse acusação formalizada, deveria ser presumidamente inocente até a sentença, não se podendo conjecturar uma condenação com aplicação da pena de multa no máximo legal, devendo ser observada a situação individual do investigado em relação à culpabilidade e também em relação às suas condições econômicas.

Por fim, aduz que o inquérito encontra-se em andamento há mais de três anos e que a contração recai sobre a quase totalidade do seu patrimônio, com ofensa ao disposto nos arts. 5º, incisos XXII e LIV, da CF e 131, I, do CPP, manifestando-se nos seguintes termos:

(...)

Isso é diametralmente oposto aos fatos e ao contexto expostos, que deixam evidente o excesso da medida assecuratória, não apenas em relação ao tanto de bens que abarca, como também à amplitude de sua duração, ensejando seu imediato levantamento, frente ao direito líquido e certo da impetrante a dispor livremente de seu patrimônio e a só tê-lo constrito mediante devido processo legal.

40. Veja-se que não se pode alegar que o feito é complexo ou que se está postergando a conclusão da investigação – que sobrevive apenas em razão de diligências requeridas pelo MPF (DOC. 4), desnecessárias, na opinião da defesa, para um juízo de mérito. É visível o abuso originário do excesso de prazo para um eventual convencimento acusatório, como lecionam PACELLI e FISCHER.

41. Em aplicação analógica, vale citar que o CPP estabelece o levantamento do sequestro caso não ocorra o oferecimento da denúncia no prazo de 60 dias, inteligência do art. 131, I. Ainda que não se trate de sequestro de bens, eis que os bens têm origem lícita, o prazo pode servir de referência para fins de análise e levantamento da contração em questão.

42. Ademais, mesmo em casos em que seja necessária a dilação do referido prazo, esta não pode se dar por período indeterminado ou muito extenso. Conforme jurisprudência do STJ:

(...)

Pede a concessão de liminar e, ao final, pleiteia a concessão da ordem ou, alternativamente, o levantamento do arresto sobre as aplicações financeiras, bem como sobre os valores em conta corrente, mantendo-se o bem imóvel situado em Campos do Jordão (matrícula 17.930) como garantia do juízo a título de eventual reparação do dano. Caso não acolhidos os pedidos anteriores, pede que seja determinado prazo para o encerramento da investigação.

Recebida a petição ID 3480936 como emenda à inicial, a liminar foi parcialmente deferida para determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade da impetrante. Na sequência, foram prestadas informações pelo juízo impetrado (ID 3531171) e, após, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

Dispensada a revisão.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5013873-30.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA

IMPETRANTE: MONICA PINHEIRO BOUSQUET MUYLAERT

Advogados do(a) IMPETRANTE: FABIANE DA ROSA CAVALCANTI - RS95937, ALBERTO MILNICKEL RUTKE - RS97344, MARIANA GASTAL - RS91809

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 3ª VARA FEDERAL

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA (Relator): A questão central discutida limita-se em à legalidade da constrição dos bens da impetrante.

Inicialmente registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Dito isso, passo ao exame do mérito.

A liminar foi deferida nos seguintes termos (ID 3508938):

(...)

Recebo a petição ID nº 3480936 como emenda à inicial.

Inicialmente, registro que o mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II).

Registro, outrossim, que o juízo de origem, ao apreciar o pedido de cancelamento das medidas cautelares incidentes sobre bens de propriedade da impetrante, não conheceu dos segundos embargos declaratórios opostos, sob o fundamento de que a decisão já havia sido objeto de insurgência por meio da mesma espécie recursal em 01.01.2017. Além disso, a decisão ora impugnada ressaltou que a “alegada duração excessiva da medida constritiva sem ajuizamento da ação penal” não seria apta, por si só, para o afastamento das medidas, tendo em vista tratar-se de investigação complexa, sendo possível a dilação ou prorrogação do prazo legal da duração do sequestro.

Feita essa observação, constato que o presente mandado de segurança é tempestivo, tendo sido impetrado antes do decurso do prazo decadencial de cento e vinte dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009. Com efeito, a decisão ora impugnada, proferida em 26.02.2018 (ID 3350545), tem por substrato a alegação de excesso de prazo desde a decretação das medidas constritivas, valendo ressaltar que, embora a decisão anterior, proferida em 20.02.2017 (fls. 270/272 dos autos de origem - ID 3350550) tenha feito menção ao número das folhas dos primeiros embargos de declaração opostos, não se referiu, especificamente, ao recurso apresentado, apenas discorrendo sobre o pedido de reconsideração.

Dito isso, passo ao exame da liminar pleiteada.

O art. 7º, III, da Lei nº 12.016/2009 dispõe que a concessão de liminar em mandado de segurança exige a presença de fundamento relevante e do risco de ineficácia da medida se concedida somente ao final. No caso, em juízo de cognição sumária, há plausibilidade nas alegações da impetrante.

*Segundo consta da inicial do pedido de sequestro (ID 3350546), a impetrante teria sido subcontratada, na qualidade de gestora da empresa MBM SERVIÇOS DE ENGENHARIA LTDA., para a realização de serviços relacionados às obras de construção do Museu do Trabalho e do Trabalhador, as quais são objeto de investigação no âmbito da chamada **Operação Hefesta**. Segundo o MPF, a impetrante, dentre outros investigados, teria fraudado a execução do contrato, tendo em vista a existência de cláusula expressa que vedava a subcontratação (contrato de empreitada S.A.200.2 nº 066/2012). Nesse sentido, consta do quadro apresentado a fls. 25v dos autos de origem (ID 3350546), bem como do documento de fls. 256v/257 dos mesmos autos (ID 3350550) que a empresa MBM teria sido contratada para prestar serviços de natureza elétrica e hidráulica, no valor de R\$ 68.000,00 (sessenta e oito mil reais – projeto executivo) e R\$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais – projeto básico), sendo atribuída à impetrante a prática dos delitos do art. 92 da Lei nº 8.666/93 e art. 299 do Código Penal (este último por seis vezes).*

Com isso, além de bens imóveis de sua propriedade, também foi determinado o bloqueio via BACENJUD do montante de até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais – fls. 180 dos autos de origem - ID 3350547) e de lucros e dividendos da sociedade da qual figura como sócia.

Ainda consta dos autos da inicial do sequestro que a cautelar visa assegurar futura disponibilidade de recursos equivalentes à soma do produto e do proveito dos supostos crimes, englobando o valor necessário para reparação do dano causado à Administração, das penas pecuniárias e custas judiciais na hipótese de condenação, resultando no valor estimado de R\$ 10.959.272,73 (dez milhões, novecentos e cinquenta e nove mil duzentos e setenta e dois reais e setenta e três centavos).

Tem razão a impetrante ao afirmar que o cálculo não é razoável, considerando-se que a irregularidade apontada em relação à sua empresa estaria ligada à subcontratação de projetos de engenharia e à inserção de dados falsos em contratos cujos valores não são tão expressivos, tendo em vista o valor total do suposto superfaturamento dos contratos no âmbito das obras do Museu. Ademais, não consta dos autos que o serviço não teria sido prestado ou que haveria discrepância em relação aos preços praticados pelo mercado.

Assim, diante da desproporção do bloqueio autorizado, não foram atendidas as balizas do art. 126 do Código de Processo Penal para a constrição de todo o patrimônio da impetrante, valendo ressaltar que, ainda que se admitisse como possível a aplicação das penas de multa previstas abstratamente para os crimes mencionados pelo MPF, na forma do art. 49 do Código Penal, não seria razoável impor à impetrante a perda de todo o seu patrimônio em virtude de contratos firmados no valor global de R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), valendo ressaltar que a fixação da pena de multa há que ter em vista a situação particular do réu, bem como a sua capacidade econômica, além do valor do prejuízo decorrente da suposta conduta delitiva.

Vale dizer, não é proporcional privar a impetrante de todo o seu patrimônio em virtude da assinatura de contratos cujos valores não ultrapassariam R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Por outro lado, ainda que por valor menor, mostra-se plausível a manutenção do sequestro, pois se trata de investigação ainda em curso e da existência de suspeitas quanto à licitude dos negócios realizados e que teria sido conduzido pela impetrante na qualidade de sócia da empresa prestadora de serviços. Ademais, conforme ressaltado pelo juízo de origem, julgados de Tribunais superiores tem admitido a ampliação do prazo das medidas assecuratórias nas hipóteses de investigações complexas, como a da origem, que envolve diversos investigados.

Com isso, reputo razoável a limitação do sequestro em R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), relativamente à impetrante, devendo ser liberados os bens móveis de sua propriedade, inclusive recursos financeiros, conforme pleiteado na inicial, com a manutenção dos bens imóveis como garantia.

Posto isso, **DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR** pleiteada para determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade da impetrante.

Comunique-se o teor desta decisão ao juízo impetrado, solicitando-lhe a apresentação das devidas informações, **no prazo de 10 (dez) dias** (Lei nº 12.016/2009, art. 7º, I).

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada e, após a juntada das informações, **dê-se vista à Procuradoria Regional da República** para oferecimento do necessário parecer.

Cumpridas tais determinações, **torsem os autos conclusos**.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

Inicialmente, conforme já ressaltado, é tempestiva a impetração deste mandado de segurança, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009, uma vez que a decisão ora impugnada foi proferida somente em 26.02.2018 (ID 3350545), em resposta à alegação de excesso de prazo das medidas de constrição do patrimônio da impetrante, importando ressaltar que, embora a decisão anterior, proferida em 20.02.2017 (fls. 270/272 dos autos de origem - ID 3350550) tenha mencionado o número das folhas dos primeiros embargos de declaração opostos, não fez referência, específica, ao recurso apresentado, apenas manifestando-se acerca do pedido de reconsideração.

Prosseguindo, no tocante ao mérito também ratifico a decisão que deferiu parcialmente a liminar, considerando que perduram os fundamentos para o levantamento da constrição dos bens móveis de propriedade da impetrante. Em outras palavras, conforme ressaltado quando do exame do pedido de liminar, não se justifica a constrição de todo o seu patrimônio em virtude de suposto prejuízo e fraude à licitação decorrente de contratos orçados em R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais). Ademais, não foram atendidas as normas do art. 126 do Código de Processo Penal, pois ainda que eventualmente venham a ser aplicadas multas de natureza penal, há que se ter em vista a situação de cada um dos réus, considerados individualmente, englobando aspectos relacionados a sua capacidade econômica e ao valor do suposto prejuízo decorrente de sua conduta.

Por outro lado, ainda que seja o caso de limitar o valor da constrição, tal conclusão não afasta a necessidade da manutenção do sequestro, haja vista tratar-se de suspeitas quanto à licitude dos negócios realizados pela impetrante na qualidade de sócia de empresa prestadora de serviços que teria subcontratado serviços com suposta fraude à licitação. Ademais, importa registrar que os Tribunais Superiores admitem a ampliação do prazo de tais medidas assecuratórias, nas hipóteses de investigações complexas, como a da origem, que envolve diversos investigados e contratos.

Nesse contexto, mostra-se razoável a limitação da constrição ao montante de R\$ 96.000,00 (noventa e seis mil reais), devendo ser confirmada a medida liminar com a liberação dos bens móveis de propriedade da impetrante, inclusive recursos financeiros, com a manutenção da constrição sobre os bens imóveis.

Posto isso, **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para limitar o valor das constrições patrimoniais e para determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade da impetrante.

É o voto.

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENAL. BLOQUEIO DE BENS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O mandado de segurança é medida adequada em situações como a presente, diante da inexistência de previsão legal de recurso específico e dotado de efeito suspensivo para atacar a decisão proferida pelo juízo impetrado (Lei nº 12.016/09, art. 5º, II). Tempestividade da impetração.
2. Não se justifica a constrição de todo o patrimônio da impetrante em virtude de suposto prejuízo e fraude à licitação. Não foram atendidas as normas do art. 126 do Código de Processo Penal, pois ainda que eventualmente venham a ser aplicadas multas de natureza penal, há que se ter em vista a situação de cada um dos réus, considerados individualmente, englobando aspectos relacionados à sua capacidade econômica e ao valor do suposto prejuízo decorrente de sua conduta.
3. Ainda que seja o caso de limitar o valor da constrição patrimonial, tal conclusão não afasta a necessidade da manutenção do sequestro, haja vista tratar-se de suspeitas quanto à licitude dos negócios realizados pela impetrante na qualidade de sócia de empresa prestadora de serviços que teria subcontratado serviços com suposta fraude à licitação.
4. Os Tribunais Superiores admitem a ampliação do prazo de medidas assecuratórias, nas hipóteses de investigações complexas, como a da origem, que envolve diversos investigados e contratos.
5. Segurança parcialmente concedida para limitar o valor das constrições patrimoniais e para autorizar o levantamento das medidas assecuratórias incidentes sobre os bens móveis de propriedade da impetrante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, **CONCEDEU PARCIALMENTE A SEGURANÇA** para limitar o valor das constrições patrimoniais e para determinar o levantamento das restrições incidentes sobre os bens móveis de propriedade da impetrante., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024131-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ARTHEMISA ALANA FRANCISCA PEIXE
IMPETRANTE: JORGE SCHUTZ
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE SCHUTZ - SC45697
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024131-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ARTHEMISA ALANA FRANCISCA PEIXE
IMPETRANTE: JORGE SCHUTZ
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE SCHUTZ - SC45697
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

RELATÓRIO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jorge Schutz em favor de ARTHEMISA ALANA FRANCISCA PEIXE, nascida aos 23.03.1997, contra ato imputado ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que indeferiu o pedido de liberdade provisória, nos autos do inquérito policial nº 0002850-51.2018.4.03.619.

Consta que a paciente foi presa em flagrante pela prática, em tese, dos crimes previstos artigos 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos, da Lei nº 11.343, de 23.08.2006.

A impetração sustenta, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores para a manutenção da prisão preventiva da paciente, considerando ser ela primária, possuir bons antecedentes e residência fixa. Alega ainda que a família dela (mãe e avós) é residente na Europa, o que a leva a empreender viagens internacionais frequentemente.

Aduz, ainda, que não há indícios suficientes que apontem que a paciente dedica-se à prática de qualquer tipo de atividade ilícita, sendo o fato ocorrido, um caso isolado em sua vida.

Requer, liminarmente, a revogação da Prisão Preventiva com a concessão da liberdade provisória, sem prejuízo da imposição de medidas cautelares. No mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada da documentação digitalizada (ids 6615649, 6615687, 6615690, 6615691, 6615694, 6615696, 6615700, 6615704, 6615709, 6615716, 6615721, 6615728, 6616634, 6616637, 6616638, 6616639, 6616640, 6616641, 6616642, 6616643, 6616644, 6616648, 6616655, 6616656, 6616657, 6616660, 6616662, 6616666, 6616674, 6616668 e 6616653).

A liminar foi concedida parcialmente (id 7479204).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (id 6934280).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela concessão da ordem (id 6998015).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024131-02.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ARTHEMISA ALANA FRANCISCA PEIXE
IMPETRANTE: JORGE SCHUTZ
Advogado do(a) PACIENTE: JORGE SCHUTZ - SC45697
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 4ª VARA FEDERAL

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Sob essa ótica, cumpre analisar a presente impetração.

Extrai-se dos autos que a paciente ARTHEMISA ALANA FRANCISCA PEIXE foi presa, no dia 27.08.2018, ao ser surpreendida na posse de 4725 g. (quatro mil setecentos e vinte e cinco gramas) da substância “cocaína”, conforme laudo pericial (id 6615687), ao tentar embarcar no voo 8114 da Companhia Aérea LATAM, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com destino à Barcelona, enquadrando-se, em tese, nas sanções previstas nos artigos 33, *caput*, c.c. art. 40, I, ambos da Lei n.º 11.343, de 23.08.2006.

Na audiência de custódia, em 28.08.2018, a prisão em flagrante da paciente foi convertida em preventiva, sob o fundamento da garantia da ordem pública, por inexistir demonstração de vínculo com o distrito da culpa, comprovação do exercício de atividade lícita e pela ausência de informações dos antecedentes criminais.

No ato apontado como coator (pedido de revogação da prisão preventiva ou concessão de liberdade provisória), a autoridade impetrada entendeu não ter a defesa logrado êxito em desconstituir as razões da decisão anterior, por meio da qual fora decretada a prisão preventiva, a despeito da apresentação de documentos que demonstrariam a existência de residência fixa e histórico de ocupações lícitas (id 6615649).

A documentação apresentada pelo impetrante revela que a paciente com 21 (vinte e um) anos completos, tem residência fixa na cidade do Recife/PE, ausência de antecedentes criminais e família residente na Itália. Quanto ao exercício de atividade lícita, restou comprovado que realizou diversos cursos no Brasil entre 2016/2017, bem como estudou no exterior, de forma a demonstrar que vem se qualificando para o mercado de trabalho (id 6615687 – p. 34/39, 6615700, 6615704, 6615709, 66157016, 6615721, 6616637.)

Sopesando-se tais fatos, levando-se em consideração que o crime foi cometido sem violência ou grave ameaça, não se mostra razoável a manutenção da paciente em cárcere, sendo recomendável, na hipótese específica da paciente, a substituição da pena por medidas cautelares, uma vez que sua manutenção violaria o princípio da razoabilidade.

Dessa forma, mostra-se adequada e suficiente a substituição da prisão preventiva por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 282, incisos I e II, do Código de Processo Penal.

Com efeito, o arbitramento de fiança e a imposição de algumas das medidas cautelares diversas da prisão presentes nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Penal revelam-se necessárias e suficientes para a aplicação no caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

A paciente encontra-se presa preventivamente pela prática, em tese, dos delitos previstos nos artigos 33, *caput*, c.c. art. 40, inciso I, ambos, da Lei n.º 11.343/2006, cuja pena em seu grau máximo, supera quatro anos de reclusão.

Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento da fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do Código de Processo Penal, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse Código.

Trouxe ainda aos autos por ocasião do pedido de reconsideração, certidão do cartório de registro de imóveis do Recife/PE, atestando que não possui bens imóveis na referida Comarca, bem como certidão da Receita Federal do Brasil, comprovando a ausência de apresentação de declaração de imposto de renda da paciente, exercício 2018 (id 7398025, 7398026, 7398027, 7398028 e 7398029).

Destarte, por todos os elementos apresentados, considero adequada e suficiente ao paciente, a concessão de liberdade provisória condicionada ao cumprimento das medidas cautelares abaixo discriminadas:

1. pagamento de fiança no valor de **3,33 salários mínimos (R\$ 3.176,82** - três mil cento e setenta e seis reais e oitenta e dois centavos), que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços) considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa da paciente, bem como o grau de periculosidade. Esse valor deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se feito em cheque, o juízo impetrado deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado;

2. comunicar qualquer mudança de endereço ao juízo (art. 319, I, do CPP);

3. comparecimento pessoal mensal no Juízo da cidade em que reside para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);

4. proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, do CPP);

5. proibição de se ausentar do país até o término de eventual ação penal, com a obrigação de entrega do passaporte ao juízo (art. 320 do CPP).

A fiscalização das medidas impostas poderá ser deprecada pela autoridade coatora ao juízo federal ou estadual da cidade onde reside o paciente.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem de *Habeas Corpus*.

Oficie-se ao setor de imigração da Polícia Federal para evitar a saída desautorizada da paciente.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL *HABEAS CORPUS*. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. CRIMES DO ARTIGO 33, *CAPUT*, C.C. ART. 40, I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. 334-A DO CP. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. ORDEM CONCEDIDA.

- A paciente foi presa ao tentar embarcar, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, com destino à Barcelona, na posse de 4725 g. (quatro mil setecentos e vinte e cinco gramas) da substância “cocaína”, conforme laudo pericial.

- A documentação apresentada pelo impetrante revela que a paciente com 21 (vinte e um) anos completos, tem residência fixa na cidade do Recife/PE, ausência de antecedentes criminais e família residente na Itália. Quanto ao exercício de atividade lícita, restou comprovado que realizou diversos cursos no Brasil entre 2016/2017, bem como estudou no exterior, de forma a demonstrar que vem se qualificando para o mercado de trabalho.

- Levando-se em consideração que o crime foi cometido sem violência ou grave ameaça, não se mostra razoável a manutenção da paciente em cárcere, sendo recomendável, na hipótese específica da paciente, a substituição da pena por medidas cautelares, uma vez que sua manutenção violaria o princípio da razoabilidade.

- O arbitramento de fiança e a imposição de algumas das medidas cautelares diversas da prisão presentes nos artigos 319 e 320 do Código de Processo Penal revelam-se necessárias e suficientes para a aplicação no caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

- Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento da fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.
- Consta ainda nos autos, certidão do cartório de registro de imóveis do Recife/PE, atestando que não possui bens imóveis na referida Comarca, bem como certidão da Receita Federal do Brasil, comprovando a ausência de apresentação de declaração de imposto de renda da paciente, exercício 2018.
- Fiança arbitrada em **3,33 salários mínimos (R\$ 3.176,82)** - três mil cento e setenta e seis reais e oitenta e dois centavos), que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços) considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa da paciente, bem como o grau de periculosidade.
- Comunicação de qualquer mudança de endereço ao juízo (art. 319, I, do CPP).
- Comparecimento pessoal mensal no Juízo da cidade em que reside para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP).
- Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, do CPP).
- Proibição de se ausentar do país até o término de eventual ação penal, com a obrigação de entrega do passaporte ao juízo (art. 320 do CPP).
- Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu CONCEDER a ordem de Habeas Corpus, condicionada ao cumprimento das medidas cautelares abaixo discriminadas: 1. pagamento de fiança no valor de 3,33 salários mínimos (R\$ 3.176,82 - três mil cento e setenta e seis reais e oitenta e dois centavos), que correspondem ao mínimo possível (dez salários mínimos) reduzido em 2/3 (dois terços) considerando a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa da paciente, bem como o grau de periculosidade. Esse valor deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se feito em cheque, o juízo impetrado deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado; 2. comunicar qualquer mudança de endereço ao juízo (art. 319, I, do CPP); 3. comparecimento pessoal mensal no Juízo da cidade em que reside para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP); 4. proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, do CPP). 5. proibição de se ausentar do país até o término de eventual ação penal, com a obrigação de entrega do passaporte ao juízo (art. 320 do CPP). A fiscalização das medidas impostas poderá ser deprecada pela autoridade coatora ao juízo federal ou estadual da cidade onde reside o paciente, oficiando-se ao setor de imigração da Polícia Federal para evitar a saída desautorizada da paciente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028187-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA
PACIENTE: ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA/SP - 1ª VARA FEDERAL - JEF

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028187-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA
PACIENTE: ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
Advogado do(a) PACIENTE: GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA/SP - 1ª VARA FEDERAL - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Gilvan Ferreira de Souza, em favor de ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS e GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA, contra ato do Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina/SP que indeferiu pedido de concessão de liberdade provisória dos pacientes, mantendo suas prisões preventivas (autos nº 0000123-65.2018.403.6137).

Alega o impetrante, em síntese, que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal, ante a ausência de justa causa e excesso de prazo na formação de culpa. Requer, liminarmente, o relaxamento da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e a fixação de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. No mérito, solicita a confirmação da medida, tomando-se definitiva a liminar.

A inicial (ID7684782) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID7684783, ID7684784, ID7684785, ID7684786, ID7684787, ID7684788, ID7684789, ID7684790).

A autoridade impetrada prestou informações (ID7752606, ID7752609 e 7752610).

O pedido liminar foi indeferido (ID7698800).

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID7900667).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028187-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: GLVAN FERREIRA DE SOUZA
PACIENTE: ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA
Advogado do(a) IMPETRANTE: GLVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
Advogado do(a) PACIENTE: GLVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
Advogado do(a) PACIENTE: GLVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE ANDRADINA/SP - 1ª VARA FEDERAL - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O impetrante ataca a decisão proferida em 14.09.2018, que indeferiu o pedido de liberdade provisória e determinou a manutenção das prisões preventivas dos pacientes, sob os seguintes fundamentos:

(...) *Trata-se pedido de concessão de liberdade provisória formulado pela defesa dos acusados em contrapartida ao requerimento do MPF de conclusão da identificação criminal ao argumento de que a prorrogação processual ensejaria excesso de prazo a constranger os acusados detidos cautelarmente. O Ministério Público Federal manifestou-se desfavoravelmente ao pedido de liberdade provisória e asseverou a inexistência de excesso de prazo haja vista a celeridade tramitação do feito. Eis o relatório. Decido. Conforme aduzido pelo douto Procurador da República, não se verifica retardar na tramitação processual. Veja-se que a denúncia foi oferecida em 12/07/2018 (fl. 246) e recebida no dia subsequente, 13/07/2018 (fl. 251-v), tendo sido realizada a audiência de instrução em dois meses, no dia 14/09/2018. Finda a instrução processual, na forma do art. 402 do Código de Processo Penal assegura-se às partes a possibilidade de solicitar diligências complementares, cabendo ao magistrado apreciar a necessidade e conveniência dos requerimentos. Nesse sentido são as decisões no âmbito do E. TRF 3: PROCESSUAL PENAL. PENAL. ESTELIONATO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRELIMINAR DE NULIDADE. REJEIÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A fase do art. 402 do Código de Processo Penal (redação dada pela Lei n. 11719/08) é destinada à complementação das diligências, cabendo ao magistrado analisar a necessidade e conveniência de tais pedidos, tendo por objetivo a procura da verdade real. 2. O meio ilícito adotado pela ré foi considerado absolutamente idôneo para a consumação do delito, tanto que o laudo pericial é conclusivo no sentido de que o cartão magnético apresentado pela apelante era eficaz para o fim criminoso por ela almejado (mídia audiovisual à fl. 171 e fls. 316/321). 3. Comprovadas a materialidade e autoria delitivas, mantem-se a condenação da acusada, como incursa nas penas do art. 171, 3º, c. o. art. 14, II, do Código Penal. 4. Reconhecidas a confissão espontânea e reincidência, ambas reciprocamente se compensam. 5. Recurso da defesa parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para reconhecer a incidência da atenuante da confissão (art. 65, III, d, do Código Penal) e fixar as penas de 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 8 (oito) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap. - APELAÇÃO CRIMINAL - 53202 0002425-56.2011.4.03.6123, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2015.) É de se destacar que no caso em comento o MPF requereu a conclusão da identificação criminal do corréu ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, uma vez que à fl. 223 consta unicamente a coleta dígito-papilar sem análise do material colhido, imprescindível para a escoreta aplicação da lei penal. A imprescindibilidade da complementação justificaria, inclusive, a ordem de ofício da realização da diligência, postergando a apresentação de alegações finais pelas partes, na forma do art. 404 do CPP: Art. 404. Ordenado diligência considerada imprescindível, de ofício ou a requerimento da parte, a audiência será concluída sem as alegações finais. Parágrafo único. Realizada, em seguida, a diligência determinada, as partes apresentarão, no prazo sucessivo de 5 (cinco) dias, suas alegações finais, por memorial, e, no prazo de 10 (dez) dias, o juiz proferirá a sentença. A norma permite concluir que os parâmetros temporais para o desfecho do processo penal não são fatais ou improrrogáveis, sendo necessário analisar as particularidades de cada caso, à luz do princípio da razoabilidade. Além disso, considerando o encerramento da colheita de provas, não há que se falar em excesso de prazo, nos termos da súmula n. 52 do STJ: Súmula 52 STJ - Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo. O exposto encontra suporte na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como se vê: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ART. 16 E 22 DA LEI N. 7.492/86, ART. 1º, CAPUT, DA LEI N. 9.613/98 E ART. 2º, 3º E 4º, INCISO V, DA LEI 12.850/13. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. INOCORRÊNCIAS. PECULIARIDADES. RAZOABILIDADES. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. SÚMULA N. 52/STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 17/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014). (...) VII - O prazo para a conclusão da instrução criminal não possui características de fatalidade e de improrrogabilidade, fazendo-se imprescindível analisar as circunstâncias do caso concreto, à luz do princípio da razoabilidade, para definir o excesso de prazo, não se ponderando, pois, a mera soma aritmética dos prazos para a realização dos atos processuais. (Precedentes do STF e do STJ). VIII - Na hipótese, malgrado o atraso para conclusão do feito, ele se justifica, notadamente pelas peculiaridades da causa, como o elevado número de acusados (28) e a complexidade do feito, evidenciada pela necessidade de realização de oitiva de dezenas de testemunhas. IX - Ademais, o feito encontra-se na fase do art. 402 do CPP, ficando superada a alegação de excesso de prazo para a formação da culpa, nos termos do enunciado n. 52 da Súmula/STJ. Habeas corpus não conhecido. (STJ HC - HABEAS CORPUS - 308663 2014.02.93263-7, FELIX FISCHER - QUINTA TURMA, DJE DATA:12/03/2015.) Ademais, verifica-se a presença dos requisitos da prisão preventiva, não havendo alteração no quadro fático a justificar a concessão de liberdade provisória. Nos termos das cópias trazidas aos autos pelo MPF às fls. 168/171, extraídas do Processo nº 0000983-42.2017.8.26.0571, em trâmite perante a 1ª Vara Criminal da Comarca de Tatui/SP, verifica-se que GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA estava em gozo do benefício de liberdade provisória, após recolhimento fiança e imposição de medidas cautelares, quando praticou os crimes apurados nos presentes autos, destacando-se para semelhança do modus operandi entre os presentes fatos e aqueles narrados no feito de competência do juízo estadual. Tal fato evidencia a insuficiência das medidas cautelares do investigado como também a reiteração criminosa do indiciado a justificar a manutenção da prisão cautelar. Ademais, conforme já registrado, os laudos periciais acostados às fls. 143/146 evidenciam a falsidade material dos documentos apresentados pelo indiciado ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS na ocasião de sua prisão em flagrante. Reafirme-se que este fato, aliado à natureza dos delitos praticados nestes autos e na ação penal em trâmite perante a Justiça Estadual de Tatui/SP, indicam a possibilidade concreta de que se ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS tenha reincidido na conduta criminosa, considerando-se a informação contida nos autos de que naquela ocasião GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA era acompanhado por 'Antônio Wilkson de Oliveira'. Outrossim, a ocultação de sua verdadeira identidade como fins de se subtrair à ação da lei penal também autoriza a decretação da prisão preventiva. Nesse sentido: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. I. paciente Hassan Ali Mouslemain foi denunciado pela prática dos delitos dos arts. 299 e 307, ambos do Código Penal, pois, em tese, nos dias 01 e 20.04.10, inseriu declarações falsas em documentos particulares, fazendo constar nome diverso do seu; nos dias 06.04.06 e 12.04.10 inseriu informações falsas, respectivamente, na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda e na Carteira de Trabalho e Previdência Social, fazendo constar nome diverso do seu, a saber, Kalidy Abas Fernandes; no dia 27.04.10, por duas vezes, atribuiu-se identidade falsa para obter vantagem, em proveito próprio, afirmando chamar-se Ali Mouslemain (fls. 13/14). 2. Os pedidos de revogação da prisão preventiva do paciente foram indeferidos pelo Juízo de 1º grau, que fundamentou a manutenção da prisão cautelar na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que se trata de réu estrangeiro, que não foi localizado em nenhum dos endereços constantes dos autos, não comprovou residência fixa e ocupação lícita, utilizava diversos nomes para se identificar na prática de atos da vida civil e tem condenação criminal proferida pelo Juízo Estadual em razão da prática de delito de falso (CP, art. 304), além de haver dívida sobre sua verdadeira identidade (fls. 11/12, 25/28 e 47/48). Ao contrário das alegações da defesa, a prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos dos arts. 312 e 313, parágrafo único, do Código de Processo Penal, expondo elementos específicos do caso que justificam a segregação cautelar. 3. Há prova da existência dos crimes e indícios suficientes de autoria dado o recebimento da denúncia pelo Juízo Federal de Campinas. Outrossim, mostra-se necessária a prisão para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, além de esclarecer a identidade civil do preso. Segundo consta, o paciente já foi condenado pelo crime do art. 304 do Código Penal e responde a nova ação penal pela prática de diversos delitos de falsidade, a indicar a reiteração criminosa e efetivo risco à ordem pública, justificando a prisão cautelar. 4. Ademais, conforme informado pela autoridade impetrada, há dívida sobre a verdadeira identidade do paciente e, no momento, aguarda-se resposta do Consulado Geral do Líbano acerca de sua identidade civil. Conforme dispõe o parágrafo único do art. 313 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva também é admitida quando há dívida sobre a identidade civil da pessoa presa. 5. Presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, as medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal não se mostram adequadas. Ademais, os documentos de fls. 55/66 não comprovam residência fixa e ocupação lícita e tampouco o fato de o paciente ter família e ensino a revogação da prisão. 6. Ordem de habeas corpus negada. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 65572 - 0030532-10.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 11/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2016) Do exposto, reputa-se necessária a complementação da identificação criminal do acusado ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS, nos termos do requerimento ministerial, sem que isso configure excesso de prazo a justificar a soltura dos réus, até porque permanecem todos os fundamentos que embasaram a decretação da prisão preventiva. Registre-se que o feito se encontra em fase final, sem que tenha havido demora na conclusão do processo. O mesmo entendimento foi posto pelo E. TRF 3 no julgamento de habeas corpus em caso bastante similar: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. LIBERDADE PROVISÓRIA. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. INEXISTÊNCIA. 1. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, antecede, j. 11.12.07; RHC n. 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01). 2. "Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo" (STJ, Súmula n. 52). 3. Não se entrevê ilegalidade ou abuso na decisão que manteve a custódia cautelar do paciente, a qual, ademais, não foi infirmada pela prova pré-constituída que acompanhou a presente impetração. 4. Inegável o fúmus commisi delicti, haja vista que o paciente foi autuado em flagrante delito na posse de considerável quantidade de explosivos, cerca de 13 kg (treze quilos), os quais, dadas as circunstâncias da prisão em flagrante, seriam utilizados para a explosão de caixas eletrônicas. 5. O periculum libertatis está igualmente evidenciado, pois, além da gravidade concreta da conduta que ensejou a custódia do paciente, não há provas de residência fixa tampouco de ocupação lícita. 6. Infere-se, portanto, que estão presentes os requisitos para prisão preventiva do paciente, fundada, por sua vez, na necessidade de se garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal. Assim, não se viabiliza a concessão da liberdade provisória. 7. Também não se constata o alegado excesso de prazo. Segundo informações da autoridade impetrada, a denúncia, oferecida em 07.07.16, foi recebida em 28.07.16. Realizado o interrogatório dos réus em 23.11.16, foi determinada a intimação pessoal do Ministério Público Federal, que não compareceu à audiência, para fins do art. 402 do Código de Processo Penal. Atualmente, aguarda-se o cumprimento das diligências complementares requeridas pelo Parquet Federal (cfr. fls. 34v./35v.). 8. Com base nas informações prestadas pela autoridade impetrada, não se verifica demora injustificada para a conclusão do processo criminal. Ademais, encerrada a instrução criminal e estando o feito na fase de diligências complementares (CPP, art. 402), resta superada a alegação de excesso de prazo como fundamento para a soltura do paciente (STJ, Súmula n. 52). 9. Ordem de habeas corpus negada. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (HC - HABEAS CORPUS - 70616 0002238-74.2017.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2017) Pontue-se que a situação dos acusados já foi submetida à análise pelo mesmo tribunal, o qual denegou seu pedido de HABEAS CORPUS, conforme noticiado às fls. 314/319 destes autos, cuja ementa segue (HC nº 5013309-51.2018.4.030000): PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. FALSIDADE IDEOLÓGICA E FALSA IDENTIDADE. ABERTURA DE CONTA BANCÁRIA PARA FINS FRAUDULENTOS. ARTIGOS 299 E 308, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. REITERAÇÃO CRIMINOSA. DÚVIDA QUANTO À VERDADEIRA IDENTIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. - Os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática dos crimes capitulados nos artigos 299 e 308, ambos do Código Penal, ao tentarem proceder à abertura de conta corrente utilizando-se de documentos falsos com vistas à aplicação de fraude, popularmente conhecida como 'Golpe do Consignado'. Na data de 28.03.2018, o paciente, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA utilizou, em tese, documentos falsos em nome de Fábio de Carvalho dos Santos (comprovante de endereço, RG com nº de CPF e extrato de benefício do INSS) a fim de efetuar a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal-CEF, no município de Dracena/SP. A gerência da agência bancária fora alertada por um comunicado interno*

sobre a ocorrência de um golpe denominado 'Golpe do Consignado', no qual contas estavam sendo abertas na região com documentos falsos, em nome de beneficiários do INSS, no qual o correntista, no ato da abertura da conta bancária, autorizava a portabilidade para receber o benefício do INSS na mesma conta e, a partir do momento que conseguisse sacar o benefício, teria também acesso a empréstimos consignados via caixa eletrônico, razão pela qual, o gerente daquela agência houve por bem realizar uma pesquisa nos documentos apresentados, tendo constatado que o nº do CPF constante no RG foi o mesmo utilizado no dia anterior para a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal - CEF, no município de Andradina, em nome de Cleber Fidêncio. Ao acessar a cópia dos documentos apresentados na agência de Andradina, o gerente percebeu que se tratava da mesma pessoa ali presente, havendo semelhança entre as assinaturas apostas nas duas carteiras de identidade. A polícia militar foi acionada e o paciente preso em flagrante no interior da agência. Durante a abordagem, os policiais perceberam que o celular deste apresentava seguidas mensagens via WhatsApp, tendo sido descoberto que as mesmas estavam sendo enviadas pelo paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, o qual aguardava o paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA do lado de fora da agência. Verificou-se em uma das mensagens a informação de que o veículo estava estacionado na rua do Santander. Por conseguinte, o patrulhamento externo logrou localizar e prender ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS por envolvimento na prática delitiva. - A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal. - O paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA estava em gozo do benefício de liberdade provisória, após o recolhimento de fiança e imposição de medidas cautelares, quando praticou os crimes apurados nos presentes autos, destacando-se para semelhança do *modus operandi* entre os presentes fatos e aqueles narrados no feito de competência do juízo estadual. Tal fato evidencia a insuficiência das medidas cautelares do paciente bem como a reiteração criminosa, que justificam a manutenção da segregação cautelar, restando concretamente ameaçada a ordem pública com a sua soltura, tendo, ocorrido, inclusive, quebra da fiança, já que praticou nova infração penal dolosa (inciso V do artigo 341 do Código de Processo Penal). Por oportuno, no presente caso, incide a parte final do 4º do artigo 282 do Código de Processo Penal, ou seja, necessária a decretação da prisão preventiva do indiciado por conta de descumprimento das obrigações impostas, haja vista que o indiciado incidiu no mesmo delito, com *modus operandi* idêntico, evidenciando a quebra de confiança depositada pela autoridade judicial no indiciado. - No caso do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, há indícios da ocultação de sua verdadeira identidade com fins de se subtrair à aplicação da lei penal. De acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, os autos foram remetidos para a Polícia Federal para a realização de diligências requeridas pelo Ministério Público Federal. Deste modo, faz-se necessária a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, além de realizar a identificação criminal do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS. - Eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314). - Ordem de Habeas Corpus denegada. Também não houve deferimento do pedido liminar no âmbito do STJ, conforme decisão da lavra do Ministro JOEL ILAN PACIORNIK no HABEAS CORPUS Nº 463.525 - SP (2018/0201898-0), em recente data (17/08/2018), impetrado em face da decisão do E. TRF3/HABEAS CORPUS Nº 463.525 - SP (2018/0201898-0) RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK IMPETRANTE : GILVAN FERREIRA DE SOUZA ADVOGADO : GILVAN FERREIRA DE SOUZA - SP350431 IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO PACIENTE : ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS (PRESO) PACIENTE : GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA (PRESO) DECISÃO Cuida-se de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS e GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional da 3ª Região, no julgamento do HC n. 5013309-51.2018.8.03.0000. Extraí-se dos autos que os pacientes foram presos em flagrante em 28/3/2018, convertido em preventiva e, posteriormente, denunciado pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 171, 3º c.c. art. 14, II, e no art. 304, por quatro vezes, na forma dos artigos 29, caput, e 69, todos do Código Penal (estelionato tentado e uso de documento falso). O pedido de revogação da custódia antecipada foi indeferido pelo Magistrado de primeiro grau (fls. 67/69). Irresignada, a defesa impetrou writ no Tribunal de origem, o qual denegou a ordem, por maioria, conforme acórdão assim ementado, in verbis: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. FALSIDADE IDEOLÓGICA E FALSA IDENTIDADE. ABERTURA DE CONTA BANCÁRIA PARA FINS FRAUDULENTOS. ARTIGOS 299 E 308, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. REITERAÇÃO CRIMINOSA. DÚVIDA QUANTO À VERDADEIRA IDENTIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. - Os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática dos crimes capitulados nos artigos 299 e 308, ambos do Código Penal, ao tentarem proceder à abertura de conta corrente utilizando-se de documentos falsos com vistas à aplicação de fraude, popularmente conhecida como 'Golpe do Consignado'. Na data de 28.03.2018, o paciente, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA utilizou, em tese, documentos falsos em nome de Fábio de Carvalho dos Santos (comprovante de endereço, RG com n de CPF e extrato de benefício do INSS) a fim de efetuar a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal-CEF, no município de Dracena/SP. A gerência da agência bancária fora alertada por um comunicado interno sobre a ocorrência de um golpe denominado 'Golpe do Consignado', no qual contas estavam sendo abertas na região com documentos falsos, em nome de beneficiários do INSS, no qual o correntista, no ato da abertura da conta bancária, autorizava a portabilidade para receber o benefício do INSS na mesma conta e, a partir do momento que conseguisse sacar o benefício, teria também acesso a empréstimos consignados via caixa eletrônico, razão pela qual, o gerente daquela agência houve por bem realizar uma pesquisa nos documentos apresentados, tendo constatado que o nº do CPF constante no RG foi o mesmo utilizado no dia anterior para a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal - CEF, no município de Andradina, em nome de Cleber Fidêncio. Ao acessar a cópia dos documentos apresentados na agência de Andradina, o gerente percebeu que se tratava da mesma pessoa ali presente, havendo semelhança entre as assinaturas apostas nas duas carteiras de identidade. A polícia militar foi acionada e o paciente preso em flagrante no interior da agência. Durante a abordagem, os policiais perceberam que o celular deste apresentava seguidas mensagens via WhatsApp, tendo sido descoberto que as mesmas estavam sendo enviadas pelo paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, o qual aguardava o paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA do lado de fora da agência. Verificou-se em uma das mensagens a informação de que o veículo estava estacionado na rua do Santander. Por conseguinte, o patrulhamento externo logrou localizar e prender ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS por envolvimento na prática delitiva. - A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal. - O paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA estava em gozo do benefício de liberdade provisória, após o recolhimento de fiança e imposição de medidas cautelares, quando praticou os crimes apurados nos presentes autos, destacando-se para semelhança do *modus operandi* entre os presentes fatos e aqueles narrados no feito de competência do juízo estadual. Tal fato evidencia a insuficiência das medidas cautelares do paciente bem como a reiteração criminosa, que justificam a manutenção da segregação cautelar, restando concretamente ameaçada a ordem pública com a sua soltura, tendo, ocorrido, inclusive, quebra da fiança, já que praticou nova infração penal dolosa (inciso V do artigo 341 do Código de Processo Penal). Por oportuno, no presente caso, incide a parte final do 4º do artigo 282 do Código de Processo Penal, ou seja, necessária a decretação da prisão preventiva do indiciado por conta de descumprimento das obrigações impostas, haja vista que o indiciado incidiu no mesmo delito, com *modus operandi* idêntico, evidenciando a quebra de confiança depositada pela autoridade judicial no indiciado. - No caso do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, há indícios da ocultação de sua verdadeira identidade com fins de se subtrair à aplicação da lei penal. De acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, os autos foram remetidos para a Polícia Federal para a realização de diligências requeridas pelo Ministério Público Federal. Deste modo, faz-se necessária a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, além de realizar a identificação criminal do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS. - Eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rei. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rei. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314). - Ordem de Habeas Corpus denegada. (fl. 320). No presente writ, a defesa alega que o decreto prisional carece de fundamentação idônea, uma vez que pautado na gravidade abstrata do delito, e que seria suficiente a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos da Lei 12.403/11. Assevera a existência de contradições quanto aos fatos, nos depoimentos prestados à autoridade policial pelos condutores, porquanto não demonstrado o *fumus commissi delicti*. Destarte, não estariam atendidos os pressupostos para a configuração do flagrante. Sustenta ausência dos requisitos previstos nos artigos 311 e 312 do Código de Processo Penal. Desse modo, dever-se-ia imperar, segundo os impetrantes, o princípio da presunção de inocência, sobretudo, ante a falta de materialidade, tendo vista que não houve subtração ilegal de recursos financeiros junto à instituição bancária. Afirma ser imperioso a revogação da construção cautelar, em vista do constrangimento ilegal imposto aos pacientes. Ressalta que os pacientes contam com condições pessoais favoráveis. Requer, assim, em liminar e no mérito, a revogação das prisões preventivas, ainda que mediante imposição de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal. É o relatório. Decido. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável o processamento do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal. No caso, ao menos em juízo *perfunctório*, não é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado ou, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência. Confundindo-se com o mérito, a pretensão deve ser submetida à análise do órgão colegiado, oportunamente na qual poderá ser feito exame aprofundado das alegações relatadas após manifestação do Parquet. Por tais razões, indefiro o pedido de liminar. Oficie-se à autoridade coatora, bem como ao juízo de primeiro grau a fim de solicitar-lhes as informações pertinentes, a serem prestadas, preferencialmente, por meio eletrônico, e o envio de senha para acesso ao processo no site do Tribunal, se for o caso. Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 13 de agosto de 2018. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK Relator (Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, 17/08/2018) Dessa feita, nos termos da fundamentação, INDEFIRO o pedido de concessão de liberdade provisória dos réus GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, determinando a manutenção das prisões preventivas. DEFIRO o pedido ministerial de complementação da identificação criminal de ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS. Espeça-se o necessário, anotando o prazo de 10 (dez) dias para cumprimento pela autoridade policial. Com o cumprimento da diligência determinada, concedo o prazo de 5 (cinco) dias para apresentação de alegações finais escritas pelas partes, iniciando pelo Ministério Público e, após, pelo mesmo prazo para a defesa, que deverá ser intimada após a vinda das alegações do MPF. Cumpra-se, expedindo-se o necessário. Intimem-se. Ciência ao Ministério Público Federal. (...) - g.n.

Este Writ versa sobre pedido similar ao formulado no Habeas Corpus nº 5013309-51.2018.8.03.0000, de Relatoria do Desembargador Federal Fausto De Sanctis, julgado no dia 25.07.2018, cujos fundamentos transcrevo:

(...)

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, 'conceder-se-á Habeas Corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder'.

Os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática dos crimes capitulados nos artigos 299 e 308, ambos do Código Penal, ao tentarem proceder à abertura de conta corrente utilizando-se de documentos falsos com vistas à aplicação de fraude, popularmente conhecida como 'Golpe do Consignado'.

Extraí-se dos autos que, em 28.03.2018, o paciente, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA utilizou, em tese, documentos falsos em nome de Fábio de Carvalho dos Santos (comprovante de endereço, RG com n de CPF e extrato de benefício do INSS) a fim de efetuar a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal-CEF, no município de Dracena/SP. A gerência da agência bancária fora alertada por um comunicado interno sobre a ocorrência de um golpe denominado 'Golpe do Consignado', no qual contas estavam sendo abertas na região com documentos falsos, em nome de beneficiários do INSS, no qual o correntista, no ato da abertura da conta bancária, autorizava a portabilidade para receber o benefício do INSS na mesma conta e, a partir do momento que conseguisse sacar o benefício, teria também acesso a empréstimos consignados via caixa eletrônico, razão pela qual, o gerente daquela agência houve por bem realizar uma pesquisa nos documentos apresentados, tendo constatado que o nº do CPF constante no RG foi o mesmo utilizado no dia anterior para a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal - CEF, no município de Andradina, em nome de Cleber Fidêncio. Ao acessar a cópia dos documentos apresentados na agência de Andradina, o gerente percebeu que se tratava da mesma pessoa ali presente, havendo semelhança entre as assinaturas apostas nas duas carteiras de identidade. A polícia militar foi acionada e o paciente preso em flagrante no interior da agência. Durante a abordagem, os policiais perceberam que o celular deste apresentava seguidas mensagens via WhatsApp, tendo sido descoberto que as mesmas estavam sendo enviadas pelo paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, o qual aguardava o paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA do lado de fora da agência. Verificou-se em uma das mensagens a informação de que o veículo estava estacionado na rua do Santander. Por conseguinte, o patrulhamento externo logrou localizar e prender ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS por envolvimento na prática delitiva.

Na audiência de custódia realizada em 29.03.2018, o MM. Juiz da 1.ª Vara do Foro de Dracena/SP, para quem foram remetidos inicialmente os Autos de Prisão em Flagrante, em sede de plantão judiciário homologou a prisão de ambos os pacientes, convertendo-as em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública e existência de risco concreto de reiteração delitiva (artigo 312 do CPP), em especial, porque o paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA possui registros pela prática desse mesmo delito e estava em gozo da liberdade provisória com a aplicação de outras medidas cautelares quando da prática, em tese, do presente delito.

Em razão do declínio da competência, os autos foram remetidos ao Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina/SP, que ratificou a decisão de decretação da prisão preventiva operada perante a Justiça Estadual de Dracena/SP, nos seguintes termos:

(...)

Trata-se de inquérito policial oriundo da 1ª Vara da Comarca de Dracena/SP a este Juízo Federal, por declínio de competência nos termos do artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal. Conforme constante dos autos, na data de 28 de março de 2018 GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS foram presos em flagrante pela prática dos delitos previstos nos artigos 299 e 308, ambos do Código Penal, ao tentarem proceder à abertura de conta corrente na agência bancária da Caixa Econômica Federal de Dracena/SP utilizando-se de dados e documentos falsos com vistas à aplicação da fraude popularmente conhecida como 'golpe do consignado' (Relatório Policial de fls. 124/129). Em audiência de custódia ocorrida em 29 de março de 2018 em sede de Plantão Judiciário na Comarca de Dracena/SP, as prisões de GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS foram convertidas em prisão preventiva (fls. 57/59), tendo sido posteriormente indeferido o pedido de liberdade provisória formulado pela defesa constituída de Antônio Oliveira Martins, nos termos da decisão de fls. 74 e verso do Apenso do Auto de Prisão em Flagrante. Recebidos os autos neste Juízo, em 02 de maio de 2018, foram concedidas vistas ao Ministério Público Federal, que pugnou pelo acolhimento da competência federal e manutenção da prisão preventiva dos indicados GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS. O MPF ainda formulou pedidos de remessa de cópias dos autos à 1ª Vara Criminal de Tatuí/SP para instrução dos autos n.º 0000983-42.2017.8.26.0571, em que Gilberto também figura como réu) e à Delegacia da Polícia Federal (para apuração de possível tentativa criminosa na agência da CEF em Andradina/SP), bem como representou pela autorização judicial de acesso ao conteúdo da memória dos aparelhos apreendidos com os indicados e pela identificação criminal do indicado ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS. É o relato do necessário. Decido. Preliminarmente, tratando-se de apuração de crime ocorrido em detrimento da agência da Caixa Econômica Federal de Dracena/SP, empresa pública federal, ratifico o declínio operado pela 1ª Vara da Comarca de Dracena/SP e firmo a competência deste Juízo Federal para processamento e julgamento do feito, nos termos do artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal. Nesse sentido: PENAL - CRIMES DE USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSIDADE IDEOLÓGICA - PRELIMINAR MINISTERIAL DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CONEXÃO - INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - ACOLHIMENTO - CRIME DE INTRODUÇÃO EM CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA - FALSIDADE GROSSEIRA AFASTADA - COMPROVAÇÃO DE AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - CONDENACÃO - PROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL 1.- O fato de o réu ter se utilizado de documento falso para abrir conta corrente na Caixa Econômica Federal e, além disso, feito inserir dados qualificativos ideologicamente falsos na ficha de abertura de conta perante aquela instituição, permite concluir que os delitos de uso de documento falso (art. 304.c.c.o art. 297) e de falsidade ideológica (art. 299) são de competência da Justiça Federal, porquanto a conduta do réu afetou interesses daquela instituição financeira, empresa pública federal, portanto, de interesse da União. (...) Demonstração da responsabilidade do acusado pelos fatos, ante as provas materiais e testemunhais produzidas, sendo indviduo que o réu tinha consciência da falsidade da cédula.8.- Recurso ministerial provido. Réu condenado como incurso no artigo 289, 1º, do Código Penal. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 24323 - 2006.03.99.015294-7, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 22/07/2008, DJF3 DATA:08/08/2008) No tocante à custódia cautelar dos indicados GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS, ratifico a decisão de decretação da prisão preventiva operada perante a Justiça Estadual de Dracena/SP. Nos termos das cópias trazidas aos autos pelo MPF às fls. 168/171, extraidas do Processo n.º 0000983-42.2017.8.26.0571, em trâmite perante a 1ª Vara Criminal da Comarca de Tatuí/SP, verifica-se que GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA estava em gozo do benefício de liberdade provisória, após recolhimento fiança e imposição de medidas cautelares, quando praticou os crimes apurados nos presentes autos, destacando-se para semelhança do modus operandi entre os presentes fatos e aqueles narrados no feito de competência do juízo estadual. Tal fato evidencia a insuficiência das medidas cautelares do investigado como também a reiteração criminosa do indicado a justificar a manutenção da segregação cautelar. Colha-se trecho da decisão proferida nos autos do Processo n.º 0000983-42.2017.8.26.0571 (fl. 168): 'Trata-se de denúncia em face de Antonio Wilkson de Oliveira e Gilberto Martins de Oliveira porque entre os dias 24 e 27 de outubro de 2017, na Rua Conego Demétrio, 179, nesta cidade e comarca, previamente ajustados, obtiveram para si vantagem ilícita consistente no valor de R\$ 35 mil reais em prejuízo da pessoa jurídica 'Banco Bradescor', representada pelo funcionário Clóvis da Conceição, mantendo em erro a funcionária Ana Carolina M. Duarte, mediante fraude consistente em se fazer passar pela pessoa de Rafael Freitas Gasparotto. Nas mesmas condições os indicados teriam feito uso de documento público falso e alterado.' Noutro passo, os laudos periciais acostados às fls.143/146 evidenciam a falsidade material dos documentos apresentados pelo indicado ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS na ocasião de sua prisão em flagrante. Este fato, somado à natureza dos delitos praticados nestes autos e na ação penal em trâmite perante a Justiça Estadual de Tatuí/SP, indicam a possibilidade concreta de que se ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS tenha reincidido na conduta criminosa, considerando-se a informação contida nos autos de que naquela ocasião GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA era acompanhado por 'Antônio Wilkson de Oliveira'. Outrossim, a ocultação de sua verdadeira identidade com fins de se subtrair à ação da lei penal também autoriza a decretação da prisão preventiva. Nesse sentido: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. 1. O paciente Hassan Ali Mouslemam foi denunciado pela prática dos delitos dos arts. 299 e 307, ambos do Código Penal, pois, em tese, nos dias 01 e 20.04.10, inseriu declarações falsas em documentos particulares, fazendo constar nome diverso do seu; nos dias 06.04.06 e 12.04.10 inseriu informações falsas, respectivamente, na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda e na Carteira de Trabalho e Previdência Social, fazendo constar nome diverso do seu, a saber, Kalidy Abas Fernandes; no dia 27.04.10, por duas vezes, atribuiu-se identidade falsa para obter vantagem, em proveito próprio, afirmando chamar-se Ali Mouslemam (fls. 13/14). 2. Os pedidos de revogação da prisão preventiva do paciente foram indeferidos pelo Juízo de 1º grau, que fundamentou a manutenção da prisão cautelar na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, uma vez que se trata de réu estrangeiro, que não foi localizado em nenhum dos endereços constantes dos autos, não comprovou residência fixa e ocupação lícita, utiliza diversos nomes para se identificar na prática de atos da vida civil e tem condenação criminal proferida pelo Juízo Estadual em razão da prática de delito de falso (CP, art. 304), além de haver dúvida sobre sua verdadeira identidade (fls. 11/12, 25/28 e 47/48). Ao contrário das alegações da defesa, a prisão preventiva do paciente está satisfatoriamente fundamentada nos requisitos dos arts. 312 e 313, parágrafo único, do Código de Processo Penal, expondo elementos específicos do caso que justificam a segregação cautelar. 3. Há prova da existência dos crimes e indícios suficientes de autoria dado o recebimento da denúncia pelo Juízo Federal de Campinas. Outrossim, mostra-se necessária a prisão para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, além de esclarecer a identidade civil do preso. Segundo consta, o paciente já foi condenado pelo crime do art. 304 do Código Penal e responde a nova ação penal pela prática de diversos delitos de falsidade, a indicar a reiteração criminosa e efetivo risco à ordem pública, justificando a prisão cautelar. 4. Ademais, conforme informado pela autoridade impetrada, há dúvida sobre a verdadeira identidade do paciente e, no momento, aguarda-se resposta do Consulado Geral do Líbano acerca de sua identidade civil. Conforme dispõe o parágrafo único do art. 313 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva também é admitida quando há dúvida sobre a identidade civil da pessoa presa. 5. Presentes os requisitos para decretação da prisão preventiva, as medidas cautelares do art. 319 do Código de Processo Penal não se mostram adequadas. Ademais, os documentos de fls. 55/66 não comprovam residência fixa e ocupação lícita e tampouco o fato de o paciente ter família enseja a revogação da prisão. 6. Ordem de habeas corpus denegada. (TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, HC - HABEAS CORPUS - 65572 - 0030532-10.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 11/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2016) Desse modo, não havendo alterações fáticas que demonstrem a desnecessidade da segregação cautelar, e presente o periculum libertatis, consubstanciado na proteção à aplicação da lei penal e na necessidade da garantia da ordem pública, pelo risco concreto de reiteração criminosa, determino a manutenção da custódia cautelar dos indicados GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS. Quanto à representação Ministerial pelo acesso ao conteúdo da memória dos aparelhos celulares apreendidos nos autos, sobretudo das conversas através do aplicativo 'WhatsApp', o art. 5º da Constituição Federal garante a inviolabilidade do sigilo telefônico, da correspondência, das comunicações telegráficas e de dados bancários e fiscais, devendo a mitigação de tal preceito, para fins de investigação ou instrução criminal, ser precedida de autorização judicial. A Lei n. 9.472/1997, que versa sobre a organização dos serviços de telecomunicações, dispõe: 'art. 3º O usuário de serviços de telecomunicações tem direito: [...] V - à inviolabilidade e ao sigredo de sua comunicação, salvo nas hipóteses e condições constitucionais e legalmente previstas'. Por sua vez, a Lei n. 12.965/2014, ao estabelecer os princípios, garantias e deveres para o uso da internet no Brasil, prevê: 'art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei; III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial'. Nesse contexto, na ocorrência de autuação de crime em flagrante, ainda que seja dispensável ordem judicial para a apreensão de telefone celular, as mensagens armazenadas no aparelho estão protegidas pelo sigilo telefônico, que compreende igualmente a transmissão, recepção ou emissão de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza, por meio de telefonia fixa ou móvel ou, ainda, por meio de sistemas de informática e telemática. Nesse sentido: PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA A PERÍCIA NO CELULAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. Ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de whatsapp, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido no flagrante, sem prévia autorização judicial. 2. Recurso ordinário em habeas corpus provido, para declarar a nulidade das provas obtidas no celular do paciente sem autorização judicial, cujo produto deve ser desentranhado dos autos. (RHC 51.531/RO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 09/05/2016) —PROCESSO PENAL, RECURSO EM HABEAS CORPUS, TRÁFICO DE DROGAS, NULIDADE DAS PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL, PRISÃO EM FLAGRANTE, CRIME PERMANENTE, DESNECESSIDADE DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO, PROVAS EXTRAÍDAS DO APARELHO DE TELEFONIA MÓVEL, AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL, VIOLAÇÃO DO SIGILO TELEFÔNICO, INÉPCIA DA DENÚNCIA E CARÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA PERSECUÇÃO PENAL NÃO EVIDENCIADAS, NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-COMPROBATÓRIO, ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA, PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICÁVEL, LEI PENAL EM BRANCO HETERÓLOGA, SUBSTÂNCIA PSICOTRÓPICA ELENCADA NA PORTARIA 344/98 DA ANVISA, RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O entendimento perfilhado pela Corte a que está em harmonia com a jurisprudência pacífica deste Tribunal, segundo a qual, sendo o crime de tráfico de drogas, nas modalidades guardar e ter em depósito, de natureza permanente, assim compreendido aquele cuja a consumação se protraí no tempo, não se exige a apresentação de mandado de busca e apreensão para o ingresso dos policiais na residência do acusado, quando se tem por objetivo fazer cessar a atividade criminosa, dada a situação de flagrância, conforme ressalva o art. 5º, XI, da Constituição Federal. Ainda, a prisão em flagrante é possível enquanto não cessar a permanência, independentemente de prévia autorização judicial. Precedentes. 2. Embora seja dispensável ordem judicial para a apreensão dos celulares, pois os réus encontravam-se em situação de flagrância, as mensagens armazenadas no aparelho estão protegidas pelo sigilo telefônico, que deve abranger igualmente a transmissão, recepção ou emissão de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza, por meio de telefonia fixa ou móvel ou, ainda, através de sistemas de informática e telemática. Em verdade, deveria a autoridade policial, após a apreensão do telefone, ter requerido judicialmente a quebra do sigilo dos dados nele armazenados, de modo a proteger tanto o direito individual à intimidade quanto o direito difuso à segurança pública. Precedente. 3. O art. 5º da Constituição Federal garante a inviolabilidade do sigilo telefônico, da correspondência, das comunicações telegráficas e de dados bancários e fiscais, devendo a mitigação de tal preceito, para fins de investigação ou instrução criminal, ser precedida de autorização judicial, em decisão motivada e emanada por juízo competente (Teoria do Juízo Aparente), sob pena de nulidade. Além disso, somente é admitida a quebra do sigilo quando houve indício razoável da autoria ou participação em infração penal; se a prova não puder ser obtida por outro meio disponível, em atendimento ao princípio da proibição de excesso; e se o fato investigado constituir infração penal punida com pena de reclusão. 4. A alegação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do CPP e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar o quanto possível a conduta imputada, bem como sua tipificação, com vistas a viabilizar a persecução penal e o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo réu (Precedentes). 5. Para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Mister se faz consignar que provas conclusivas acerca da materialidade e da autoria do crime são necessárias apenas para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despídos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual, deve ser privilegiado o princípio do in dubio pro societate. De igual modo, não se pode admitir que o Julgador, em juízo de admissibilidade da acusação, termine por cercar o jus accusatorius do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal. 6. O reconhecimento da inexistência de justa causa para o exercício da ação penal, dada a suposta ausência de elementos de informação a demonstrarem a materialidade e a autoria delitivas, exige profundo exame do contexto probatórios dos autos, o que é inviável na via estreita do writ. Precedentes. 7. Esta Corte Superior de Justiça há muito consolidou seu entendimento no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância ao delito de tráfico ilícito de drogas, uma vez que o bem jurídico protegido é a saúde pública, sendo o delito de perigo abstrato, afigurando-se irrelevante a quantidade de droga apreendida (AgRg no REsp 1578209/SC, Rel. Ministro MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2016, DJe 27/06/2016). 8. O cloreto de etila está elencado como substância psicotrópica na Portaria n. 344/98 da ANVISA, cuja comercialização é defesa em todo o território nacional, tratando-se de droga para fins do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, norma penal em branco heteróloga. 9. Recurso parcialmente provido, tão somente para reconhecer a ilegalidade das provas obtidas no celular do recorrente e determinar o seu desentranhamento dos autos. (RHC 67.379/RN, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 09/11/2016). O acesso aos dados, nos termos da fundamentação supra, revela-se medida necessária à completa elucidação do caso em apreço, tendo em vista que possibilitará o acesso aos diálogos entre GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA e

ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS, mencionados no depoimento do policial militar que conduziu a prisão em flagrante dos indicados (fls. 3/4 do Auto de Prisão em Flagrante). Além disso, os elementos acerca da reiteração da conduta criminosa de GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA evidenciados até o presente momento indicam a possibilidade da prática de outros crimes de estelionato e falsidade praticados na região, o que poderá ser mais bem investigado através do acesso aos mencionados diálogos no aplicativo dos celulares apreendidos. Vale registrar que situação retratada nos autos não encontra proteção pela Lei n. 9.296/1996 nem pela Lei n. 12.965/2014, haja vista não se tratar de quebra sigilo telefônico por meio de interceptação telefônica, ou seja, embora não se trate violação da garantia de inviolabilidade das comunicações, prevista no art. 5º, inciso XII, da CF. Nesse sentido: RHC 89.981/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017. Dessa feita, DEFIRO o pedido ministerial de acesso ao conteúdo da memória dos aparelhos celulares apreendidos com os indicados, notadamente do aplicativo do aplicativo 'WhatsApp', e determino a remessa dos bens registrados com os lares 0785863; 0785861 e 0785862 (Guia de Depósito Judicial nº 8/2018) à Polícia Federal de Araçatuba/SP para a finalidade de serem periciados nos exatos termos desta decisão, observando-se o sigilo de justiça necessário, dada a preservação da intimidade e da vida privada, bem como o sigilo das investigações realizadas necessário à eficácia da instrução processual. Diante da incidência da hipótese do artigo 3º, inciso I, da Lei 12.037/2009, remetam-se os presentes autos à Autoridade Policial para que proceda à identificação criminal de ANTÔNIO DE OLIVEIRA MARTINS. Oficie-se à Autoridade Policial, encaminhando-se as cópias necessárias, para ciência e providências à apuração da noticiada tentativa de golpe na agência da Caixa Econômica Federal em Andradina/SP, nos termos da manifestação ministerial às fls. 167. Oficie-se à 1ª Vara Criminal da Comarca de Tatuí/SP, informando a respeito da prisão em flagrante de GILBERTO ocorrida nestes autos, para instrução do processo nº 0000983-42.2017.8.26.0571.

(...)

A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Não merece reparo a r. decisão do juízo de origem que determinou a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, com vistas à garantia da ordem pública e à aplicação da lei penal.

Como bem salientou o MM. Juiz a quo, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA estava em gozo do benefício de liberdade provisória, após o recolhimento de fiança e imposição de medidas cautelares, quando praticou os crimes apurados nos presentes autos, destacando-se para semelhança do *modus operandi* entre os presentes fatos e aqueles narrados no feito de competência do juízo estadual. Tal fato evidencia a insuficiência das medidas cautelares do investigado como também a reiteração criminosa do indiciado a justificar a manutenção da segregação cautelar.

Note-se que estamos diante de exemplo concreto de reiteração delitiva, onde foi adotado, em tese, o mesmo *modus operandi*, pelo que evidente que o indiciado GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA faz do crime o seu modo de vida, restando concretamente ameaçada a ordem pública com a sua soltura, tendo, ocorrido, inclusive, quebra da fiança, já que praticou nova infração penal dolosa (inciso V do artigo 341 do Código de Processo Penal). Por oportuno, no presente caso, incide a parte final do 4º do artigo 282 do Código de Processo Penal, ou seja, necessária a decretação da prisão preventiva do indiciado por conta de descumprimento das obrigações impostas, haja vista que o indiciado incidiu no mesmo delito, com "*modus operandi*" idêntico, evidenciando a quebra de confiança depositada pela autoridade judicial no indiciado.

No caso do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, há indícios da ocultação de sua verdadeira identidade com fins de se subtrair à aplicação da lei penal. De acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, os autos foram remetidos para a Polícia Federal para a realização de diligências requeridas pelo Ministério Público Federal. Deste modo, faz-se necessária a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, além de realizar a identificação criminal do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS.

Destarte, não se vislumbra a possibilidade de deferimento de qualquer medida cautelar diferente da prisão (com base no art. 319 do Código de Processo Penal) ao caso retratado nos autos, uma vez que as disposições de tal preceito não permitem afastar a necessidade de obstaculizar a reiteração criminosa (um dos elementos que embasam a segregação cautelar ora mantida) a garantir a ordem pública.

No mais, cumpre ressaltar que eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de Habeas Corpus.

(...)

Em que pese a alegação de excesso de prazo na formação de culpa, infere-se do panorama delineado que não ocorreu nenhuma alteração, fática ou jurídica, apta a ensejar nova decisão diferente da já prolatada.

Note-se que a denúncia foi oferecida em 10.07.2018; tendo sido recebida em 13.07.2018. Os réus foram regularmente citados e apresentaram resposta à acusação; o MPF manifestou-se pela rejeição dos argumentos defensivos. Em 14.08.2018, a autoridade impetrada afastou as hipóteses de absolvição sumária previstas no artigo 397 do Código de Processo Penal e designou audiência de instrução e julgamento para o dia 14.09.2018, a qual restou concretizada. Após o encerramento da instrução processual, foi oportunizada às partes a possibilidade de requerer diligências complementares, ocasião em que o *Parquet* Federal pleiteou a realização de diligências para a conclusão de identificação criminal do paciente, ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, pois "teria havido somente a coleta de impressões dígito-papilares, sem o confronto de tais dados com as digitais constantes dos bancos de dados dos sistemas de identificação". Em 28.09.2018, o MM. Juízo a quo acolheu a manifestação do MPF, "no sentido de que a Polícia Federal avalie a viabilidade de cumprimento da diligência, diretamente nas dependências do estabelecimento prisional, por meio de carta precatória a ser encaminhada à sua congênera, ou localizando a via original do material já coletado, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias". Em 19.10.2018, foi juntado o Ofício da Delegacia da Polícia Federal de Araçatuba/SP, reportando a realização da coleta datiloscópica do paciente, ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, e encaminhamento da planilha ao Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt – IIRGD, para a realização de confronto com os arquivos constantes em sua base de dados. Em 23.10.2018, foi proferido despacho "determinando a expedição de ofício ao IIRGD, para solicitar urgência no cumprimento das medidas faltantes".

De acordo com as informações da autoridade impetrada, "os autos encontram-se aguardando o cumprimento das diligências requeridas pelo Ministério Público Federal, para posterior abertura de vistas às partes e apresentação de alegações finais".

Cumpre ressaltar que os prazos procedimentais previstos na lei não são preempatórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Confira-se:

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. SÚMULA 52 DO STJ. PRECARIÉDADE DA INSTRUÇÃO DO WRIT. I - Como é cediço, eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética de prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (Constituição da República, art. 5º, LXXVIII) e do princípio da presunção de inocência (Constituição da República, art. 5º, LVII), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. II - No caso concreto, em razão das peculiaridades (necessidade de expedição de carta precatória, pedido de redesignação de audiência e pedido de substituição de testemunhas feitos pela defesa e pedido de quebra de sigilo telefônico feito pelo parquet por ocasião da audiência, em razão de sua imprescindibilidade) não vejo como ser aferido eventual excesso de prazo para a formação da culpa do paciente. III - Ademais, em consulta ao sistema informatizado da primeira instância haure-se que a instrução está encerrada, tendo a defesa sido intimada, em 14/02/2017, para apresentar alegações finais, não havendo constrangimento ilegal por excesso de prazo (Súmula 52 do STJ). [...] V - Ordem denegada. - gn.

(TRF3. HC 00003186520174030000. Relatora Cecília Mello. Décima Primeira Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/03/2017).

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. HOMICÍDIO QUALIFICADO. MOTIVO FÚTIL. PRISÃO CAUTELAR. EXCESSO DE PRAZO. NÃO OCORRÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. NÃO CONHECIMENTO. [...] 2. A questão do excesso de prazo na formação da culpa não se esgota na simples verificação aritmética dos prazos previstos na lei processual, devendo ser analisada à luz do princípio da razoabilidade, segundo as circunstâncias detalhadas de cada caso concreto. 3. As fases não exorbitaram prazo razoável, sendo que o intervalo entre a pronúncia e as diligências do art. 422 do CPP deu-se em razão do próprio e legítimo exercício do direito de defesa. 4. Encerrada a instrução, resta superada a alegação de excesso de prazo. Súmula 52/STJ. 5. Habeas corpus não conhecido. - gn.

(STJ. HC 201304026895. Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura. DJe 29/08/2014).

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE HABEAS CORPUS.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. FALSIDADE IDEOLÓGICA E FALSA IDENTIDADE. ABERTURA DE CONTA BANCÁRIA PARA FINS FRAUDULENTOS. ARTIGOS 299 E 308, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. REITERAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CONFIGURADO. RAZOABILIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- Os pacientes foram presos em flagrante pela suposta prática dos crimes capitulados nos artigos 299 e 308, ambos do Código Penal, ao tentarem proceder à abertura de conta corrente utilizando-se de documentos falsos com vistas à aplicação de fraude, popularmente conhecida como “Golpe do Consignado”. Na data de 28.03.2018, o paciente, GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA utilizou, em tese, documentos falsos em nome de Fábio de Carvalho dos Santos (comprovante de endereço, RG com nº de CPF e extrato de benefício do INSS) a fim de efetuar a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal-CEF, no município de Dracena/SP. A gerência da agência bancária fora alertada por um comunicado interno sobre a ocorrência de um golpe denominado “Golpe do Consignado”, no qual contas estavam sendo abertas na região com documentos falsos, em nome de beneficiários do INSS, no qual o correntista, no ato da abertura da conta bancária, autorizava a portabilidade para receber o benefício do INSS na mesma conta e, a partir do momento que conseguisse sacar o benefício, teria também acesso a empréstimos consignados via caixa eletrônico, razão pela qual, o gerente daquela agência houve por bem realizar uma pesquisa nos documentos apresentados, tendo constatado que o nº do CPF constante no RG foi o mesmo utilizado no dia anterior para a abertura de uma conta corrente na Caixa Econômica Federal - CEF, no município de Andradina, em nome de Cleber Fidêncio. Ao acessar a cópia dos documentos apresentados na agência de Andradina, o gerente percebeu que se tratava da mesma pessoa ali presente, havendo semelhança entre as assinaturas apostas nas duas carteiras de identidade. A polícia militar foi acionada e o paciente preso em flagrante no interior da agência. Durante a abordagem, os policiais perceberam que o celular deste apresentava seguidas mensagens via *WhatsApp*, tendo sido descoberto que as mesmas estavam sendo enviadas pelo paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, o qual aguardava o paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA do lado de fora da agência. Verificou-se em uma das mensagens a informação de que o veículo estava estacionado na rua do Santander. Por conseguinte, o patrulhamento externo logrou localizar e prender ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS por envolvimento na prática delitiva.
- A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação, e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.
- O paciente GILBERTO MARTINS DE OLIVEIRA estava em gozo do benefício de liberdade provisória, após o recolhimento de fiança e imposição de medidas cautelares, quando praticou os crimes apurados nos presentes autos, destacando-se para semelhança do *modus operandi* entre os presentes fatos e aqueles narrados no feito de competência do juízo estadual. Tal fato evidencia a insuficiência das medidas cautelares do paciente bem como a reiteração criminosa, que justificam a manutenção da segregação cautelar, restando concretamente ameaçada a ordem pública com a sua soltura, tendo, ocorrido, inclusive, quebra da fiança, já que praticou nova infração penal dolosa (inciso V do artigo 341 do Código de Processo Penal). Por oportuno, no presente caso, incide a parte final do 4º do artigo 282 do Código de Processo Penal, ou seja, necessária a decretação da prisão preventiva do indiciado por conta de descumprimento das obrigações impostas, haja vista que o indiciado incidiu no mesmo delito, com *modus operandi* idêntico, evidenciando a quebra de confiança depositada pela autoridade judicial no indiciado.
- No caso do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, há indícios da ocultação de sua verdadeira identidade com fins de se subtrair à aplicação da lei penal. De acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora, os autos foram remetidos para a Polícia Federal para a realização de diligências requeridas pelo Ministério Público Federal. Deste modo, faz-se necessária a manutenção da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, além de realizar a identificação criminal do paciente ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS.
- Eventuais condições favoráveis, como residência fixa, família constituída e ocupação lícita não constituem circunstâncias aptas a garantir a revogação da prisão preventiva, quando existem outros elementos que justificam a necessidade da segregação cautelar, como se observa no caso em tela. (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).
- Este *Writ* versa sobre pedido similar ao formulado no *Habeas Corpus* nº 5013309-51.2018.403.0000, de Relatoria do Desembargador Federal Fausto De Sanctis, julgado no dia 25.07.2018.
- Em que pese a alegação de excesso de prazo na formação de culpa, infere-se do panorama delineado que não ocorreu nenhuma alteração, fática ou jurídica, apta a ensejar nova decisão diferente da já prolatada.
- Note-se que a denúncia foi oferecida em 10.07.2018; tendo sido recebida em 13.07.2018. Os réus foram regularmente citados e apresentaram resposta à acusação; o MPF manifestou-se pela rejeição dos argumentos defensivos. Em 14.08.2018, a autoridade impetrada afastou as hipóteses de absolvição sumária previstas no artigo 397 do Código de Processo Penal e designou audiência de instrução e julgamento para o dia 14.09.2018, a qual restou concretizada. Após o encerramento da instrução processual, foi oportunizada às partes a possibilidade de requerer diligências complementares, ocasião em que o *Parquet* Federal pleiteou a realização de diligências para a conclusão de identificação criminal do paciente, ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, pois “teria havido somente a coleta de impressões dígito-papilares, sem o confronto de tais dados com as digitais constantes dos bancos de dados dos sistemas de identificação”. Em 28.09.2018, o MM. Juízo *a quo* acolheu a manifestação do MPF, “no sentido de que a Polícia Federal avalie a viabilidade de cumprimento da diligência, diretamente nas dependências do estabelecimento prisional, por meio de carta precatória a ser encaminhada à sua congênera, ou localizando a via original do material já coletado, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias”. Em 19.10.2018, foi juntado o Ofício da Delegacia da Polícia Federal de Araçatuba/SP, reportando a realização da coleta datiloscópica do paciente, ANTONIO DE OLIVEIRA MARTINS, e encaminhamento da planilha ao Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt – IIRGD, para a realização de confronto com os arquivos constantes em sua base de dados. Em 23.10.2018, foi proferido despacho “determinando a expedição de ofício ao IIRGD, para solicitar urgência no cumprimento das medidas faltantes”.
- De acordo com as informações da autoridade impetrada, “os autos encontram-se aguardando o cumprimento das diligências requeridas pelo Ministério Público Federal, para posterior abertura de vistas às partes e apresentação de alegações finais”.
- Os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios e sua dilação, dentro dos limites razoáveis, justifica-se diante das circunstâncias do caso concreto. Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta E. Corte Regional.
- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028441-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA

IMPETRANTE: RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO ULHOA CINTRA, ANDRE FERREIRA

Advogados do(a) PACIENTE: LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA - SP193026, RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO - SP139494-A, ANDRE FERREIRA - SP346619

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028441-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA

IMPETRANTE: RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO ULHOA CINTRA, ANDRE FERREIRA

Advogados do(a) PACIENTE: LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA - SP193026, RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO - SP139494-A, ANDRE FERREIRA - SP346619

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rodrigo Benevides de Carvalho, Luiz Fernando Ulhoa Cintra e André Ferreira em favor de JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA, contra ato imputado ao MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho), que determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, no bojo do inquérito policial – IPL nº 784/2017, autuado sob nº 0001439-18.2018.4.03.6104.

O paciente foi preso temporariamente, em 31.10.2018, por ocasião da deflagração da “OPERAÇÃO TRITÃO”, em razão de suposta participação em associação criminosa que seria dedicada à prática de ações ilícitas, notadamente relacionadas a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016 em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP (sociedade de economia mista vinculada ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, com participação da União no capital social superior a cinquenta e um por cento) e, por conseguinte, da União Federal.

Dentre os fatos elencados, destacam-se indícios de fraude na contratação de digitalização de documentos pela empresa MC3 Tecnologia, no valor de R\$7.370.000,00 (sete milhões, trezentos e setenta mil reais), e na contratação de serviços de informática pela empresa N20 Tecnologia, no valor de R\$12.393.656,00 (doze milhões, trezentos e noventa e três mil e seiscentos e cinquenta e seis reais); ausências a pagamentos indevidos que teriam sido feitos à empresa Domain Consultores Associados em Informática, a título de reequilíbrio econômico financeiro de contrato celebrado (Contrato DP/75.2014), no valor de R\$1.209.689,34 (um milhão, duzentos e nove mil, seiscentos e oitenta e nove reais e quatro centavos), os quais teriam sido apurados pela Controladoria Geral da União – CGU, e, ainda, sinais de irregularidades, a merecer melhor apuração, em aditamentos de contratos para prestação de serviços de dragagem e na contratação de serviços atinentes à área ambiental. Tais condutas caracterizariam, em tese, a prática dos crimes previstos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

Os inepetrantes alegam que o paciente sofre constrangimento ilegal consubstanciado na ilegalidade da conversão da prisão temporária em preventiva porquanto não concretamente demonstrado o único fundamento adotado na decisão ora combatida, qual seja, a conveniência da instrução criminal.

Sustentam, em síntese, que: a) a fundamentação adotada pela autoridade coatora para a decretação da prisão preventiva é genérica; b) não há elemento de prova que indique que, solto, o paciente, de 68 anos de idade, já interrogado, alvo de medida de Busca e Apreensão em sua casa e trabalho, e exonerado de seu cargo junto à CODESP, irá turbar o curso das investigações; c) a desnecessidade da prisão preventiva para análise do material apreendido, haja vista que já foi concedido o prazo de 10 (dez) dias de prisão temporária para tanto e o material já está acautelado; d) a autoridade policial não apontou nenhuma nova providência necessária que justificasse a segregação cautelar; e) os fatos, objeto da investigação em curso, remontam aos anos de 2015 e 2016, o que por si só, não permitiria a segregação cautelar do paciente. Requerem, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória ou, subsidiariamente, a substituição da prisão por medidas cautelares diversas, como prisão domiciliar, proibição de contato e entrega de passaportes; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID7738580) veio acompanhada da documentação digitalizada (ID7738581; ID7739885; ID7739886; ID7739887; ID7739888; ID7739889; ID7739890; ID7739892; ID7739893; ID7739896; ID7739899, ID7739900; ID7739902; ID7739903).

O pleito liminar foi deferido para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o compromisso de cumprimento das medidas cautelares perante o Juízo de primeiro grau, inclusive o pagamento de fiança (ID7803566).

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (ID's 7837320, 7837321, 7837322).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (ID7859205).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028441-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

PACIENTE: JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA

IMPETRANTE: RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO ULHOA CINTRA, ANDRE FERREIRA

Advogados do(a) PACIENTE: LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA - SP193026, RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO - SP139494-A, ANDRE FERREIRA - SP346619

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Os autos revelam que o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos (dentre eles, empresários e servidores de outros setores do Governo Federal), pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, visado à prática de ações ilícitas, notadamente com relação a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016, em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e da União, envolvendo milhões de reais, conforme relatado anteriormente. Tais condutas teriam infringido os artigos 90 e 96, ambos da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, o artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e os artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

De acordo com a Representação da Autoridade Policial para a prisão temporária, restou apurado no curso das investigações que o paciente JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA seria *Diretor-Presidente*, CPF 311.806.807-82, e autorizou o início ou continuidade do procedimento licitatório, sem a conclusão do trabalho da CPAD, com o direcionamento da contratação e não submeteu à deliberação do CONSAD, na contratação da MC3. Aprovou a contratação dos serviços da N20. Aprovou o pagamento à DOMAIN. (ID7739885)

Diante de fundadas razões de participação do paciente JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA e dos demais investigados (CARLOS ANTONIO DE SOUZA, CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO, JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA) nos fatos em apuração, o r. Juízo impetrado, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a Representação do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros, para decretar as prisões temporárias dos averiguados supracitados, as quais restaram cumpridas aos 31.10.2018, posteriormente prorrogadas em 03.11.2018, com fundamento nos incisos I e III do artigo 1º da Lei nº 7.960/1989, combinado com Busca e Apreensão em seus domicílios.

Em 08.11.2018, a autoridade apontada como coatora, acolheu a Representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou do asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada a aquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da licitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DA AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA

O MM. Juiz da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho) determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, com fundamento na conveniência da instrução criminal (artigos 312 e 313, I, ambos do CPP), nos seguintes termos (ID7739896):

*Vistos. O MD. Delegado de Polícia Federal Dr. Eduardo Alexandre Fontes ofertou representação pela prisão preventiva de JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA, JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO. Após descrever elementos de prova até o momento coligidos, com ênfase a aspectos específicos de depoimentos prestados pelos investigados, e salientar a presença dos requisitos legais, indicou a necessidade da providência para garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica e conveniência da instrução criminal. Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, art. 4º, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 8.137/1990, e art. 288 do Código Penal. Com efeito, extrai-se da representação a colheita de provas de efetiva ocorrência de fraudes a procedimentos licitatórios, o que se foi concretizado, ao que tudo está a sinalizar, em detrimento da concorrência e de outros potenciais fornecedores de serviços à Companhia Docas do Estado de São Paulo-CODESP. Observo que os arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, e o art. 4º, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 8.137/1990, cominam penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos. Satisfeito, portanto, o requisito estampado no art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Da representação ofertada e provas até aqui coligidas, constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório. Tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poder político e financeiro ostentado pelos representados, sendo certo que, até mesmo os que deixem de ocupar cargos na CODESP, poderão influenciar de forma prejudicial os trabalhos que estão sendo desenvolvidos pela Polícia Judiciária para desvendar as graves ações concretizadas pela organização criminosa. Vale dizer, pelo todo o até aqui deslindado, não é demasiado inferir que em liberdade poderão intimidar testemunhas que terão que ser ouvidas após a conclusão da análise das provas obtidas nas buscas e apreensões realizadas, e até mesmo comprometer ou inutilizar outras provas a serem colhidas e/ou produzidas. Fato é que se trata de investigação complexa, que demanda detida análise de fato conjunto de provas. Por certo, o exíguo tempo decorrido desde a data da deflagração da operação policial não permitiu a conclusão do exame de todo o material probatório coletado, que implicará, ao que tudo está a sinalizar, a necessidade de novas oitivas dos investigados, de testemunhas e realização de acareações. Certo é que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões (art. 319 do Código de Processo Penal). E, como acentuou o Excmo. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no RHC-STJ nº 73.323-RJ (DJe 21.06.2017): "(...) esta Corte tem se orientado no sentido de que, quando a conduta delitosa contra a Administração Pública é praticada de forma reiterada, por grupo expressivo de pessoas, aparentemente organizadas para lesar o erário, justifica-se a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, de forma a cessar qualquer possibilidade de continuidade delitiva. Com efeito, já se decidiu que: Inadmissível a segregação acautelatória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o modus operandi do delito demonstrar, de forma concreta, a sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir-se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar a sua segregação provisória, com meio de preservação da paz social. Precedentes (HC 330.283/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, j. em 3/12/2015, DJe 10/12/2015). Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO, LAVAGEM DE DINHEIRO E OUTROS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MANIPULAÇÃO CONCRETA DE TESTEMUNHAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012). II - Na hipótese, no tocante à ordem pública, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado na periculosidade do recorrente, evidenciada, não somente em razão da gravidade do crime, mas principalmente em virtude do modus operandi. Isto porque, segundo apurado na investigação criminal, o recorrente, vereador e ex-Presidente da Câmara Municipal de Juazeiro do Norte, era o líder de uma organização criminosa que realizava empréstimos consignados fraudulentos, para alcançar esse objetivo outras práticas ilícitas eram necessárias (ordenação de despesa não autorizada, aumento de despesa de pessoal no último ano do mandato, falsidade ideológica, uso de documento falso, associação criminosa e lavagem de dinheiro). Esse esquema fraudulento, perpetrado pelo recorrente e outros corréus, causou um grande abalo à situação econômica do Município de Juazeiro do Norte, resultando no desvio de mais de R\$ 3.373.590,48 (três milhões, trezentos e setenta e três mil, quatrocentos e noventa reais e oitenta e oito centavos). III - Em relação à conveniência da instrução criminal, a r. decisão encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos, uma vez que o recorrente estaria manipulando as testemunhas visando obstruir a investigação criminal, promovida em seu desfavor (precedente do STJ). IV - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar. Recurso ordinário desprovido. (RHC 59.048/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 06/11/2015). HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, PECULATO, LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. A prisão preventiva do paciente foi decretada para garantir a ordem pública e a instrução criminal. Quanto à ordem pública, o édito prisional ressaltou a enorme soma desviada da Assembleia Legislativa do Mato Grosso, o fato de que ele seria o principal cúmplice e articulador do chefe da organização criminosa, além de ter desviado dinheiro público valendo-se das facilidades do cargo reiteradas vezes. Em relação à instrução criminal, citou a influência do paciente, servidor e então Secretário-Geral da instituição, e o fato de que um funcionário diretamente subordinado a ele teria ocultado provas e documentos incriminadores. Os dados concretos evidenciam a periculosidade social do paciente, sua insensibilidade à ética política e profissional, bem como sua propensão à habitualidade delitiva, não esmaecidos por sua simples conexão com o cargo de chefe que ocupava ou pelo afastamento do suposto chefe da organização criminosa do cargo de deputado estadual. 3. Ao menos na via heróica, não é possível concluir, de plano, adequação de medidas cautelares diversas da prisão para a mesma salvaguarda dos bens jurídicos tutelados, pois há sinais de habitualidade da prática delitiva e porque continuará a trabalhar no parlamento estadual, como servidor de carreira, encontrando em liberdade os mesmos estímulos e facilidades para delinquir e ocultar provas. 4. Ordem denegada. (HC 334.571/MT, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015). Nesse caso, a prisão preventiva mostra-se necessária, ainda, por conveniência da instrução criminal, pois, de acordo com a decisão impugnada, há fortes indícios de manipulação e intimidação de testemunhas, visando obstruir a investigação criminal. (...) Pelo exposto, presentes os pressupostos legais (arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal), para garantia da instrução criminal, no caso evidenciada pela necessidade de preservação do necessário à eficácia da coleta das provas, atento ao disposto no art. 316 do Código de Processo Penal, ao menos até que venham aos autos informações acerca da conclusão da análise das provas obtidas quando da deflagração da operação policial, acolho a representação apresentada pela Autoridade Policial para decretar a prisão preventiva de: 1. José Alex Botelho de Oliva - CPF 311.806.807-82; 2. Joabe Francisco Barbosa - CPF 027.787.944-25; 3. Joelmir Francisco Barbosa - CPF 037.200.364-80; 4. Carlos Antônio de Souza - CPF 070.014.658-01; 5. Mario Jorge Paladino - CPF 039.630.658-69; 6. Gabriel Nogueira Eufrásio - CPF 229.465.433-15; 7. Cleveland Sampaio Lofrano - CPF 119.984.151-04. Providência a Secretaria a expedição de mandados de prisão em desfavor dos investigados antes relacionadas. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comunique-se à Autoridade Policial, solicitando que quando da conclusão da análise das provas coligidas nas buscas e apreensões informe a prevalência da necessidade da manutenção das prisões ora decretadas.*

Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a **decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada** na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas** para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).*

Há menção, não validamente demonstrada, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaría para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

Somê-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

Outrossim, a r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatinação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

Não se pode olvidar que a prisão é a **ultima ratio** das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

Neste contexto, traz-se à colação o entendimento de Guilherme de Souza Nucci:

(...) embora constitua instrumento mais favorável ao acusado, se comparada com a prisão provisória, não deixa de representar um constrangimento à liberdade individual. Por isso, não pode ser aplicada automaticamente; depende do preenchimento de dois requisitos genéricos: necessidade e adequabilidade. O primeiro deles diz respeito à indispensabilidade da medida, sob pena de gerar prejuízo à sociedade, direta ou indiretamente. O segundo guarda harmonia com a justaposição entre o fato criminoso e seu autor em confronto com a exigência restritiva a ser feita. Ilustrando, se o acusado é reincidente e pratica delito concretamente grave, não sendo o caso de preventiva, cabe a aplicação de medida cautelar, por ser necessária e adequada à hipótese. Na jurisprudência: STF: "Em nosso sistema, notadamente a partir da Lei 12.403/2011, que deu nova redação ao art. 319 do Código de Processo Penal, o juiz tem não só o poder, mas o dever de substituir a prisão cautelar por outras medidas sempre que se revestirem de aptidão processual semelhante. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso, levando em conta, conforme reiteradamente enfatizado pela jurisprudência desta Corte, que a prisão é medida extrema que somente se legitima quando ineficazes todas as demais (HC 106446, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 209/09/2011; HC 114098, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012). (...)" (in Código de Processo Penal Comentado, 16.ª ed., ed. Forense, p. 721/722).

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. (...) Recurso em habeas corpus provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juiz de primeiro grau, bem como a possibilidade de nova prisão desde que devidamente fundamentada. ..EMEN:(RHC 201703303416, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2018 ..DTPB:.) (grifos nossos)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM SENTENÇA DE PRONÚNCIA SUPERVENIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS DO ARTIGO 318, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DOENÇA GRAVE NÃO COMPROVADA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. SUPRESSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. III - (...) Habereas Corpus não conhecido...EMEN:(HC 201700785850, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/02/2018 ..DTPB:.) (grifei)

Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

Desse modo, **diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer**, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afiançado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**. Veja-se ainda o que a doutrina diz acerca desse instituto:

Fernando da Costa Tourinho Filho assim o conceitua:

Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca escrita em primeiro lugar. Prestada a caução o réu obterá a sua liberdade provisória até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado. (Manual de Processo Civil, ed. Saraiva, 2009, p. 655).

Guilherme de Souza Nucci, por sua vez, predica que:

Considera-se fiança uma espécie do gênero caução, que significa garantia ou segurança. Diz-se ser a caução fidejussória, quando a garantia dada é pessoal, isto é, assegurada pelo empenho da palavra de pessoa idônea de que o réu vai acompanhar a instrução e apresentar-se em caso de condenação. Esta seria a autêntica fiança. Com o passar dos anos, foi substituída pela denominada caução real, que implica o depósito ou a entrega de valores, desfigurando a fiança. Ainda assim, é a caução real a feição da atual fiança, conforme se vê no Código de Processo Penal. (Código de Processo Penal Comentado, ed. Forense, 16ª edição, 2017, p. 836).

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis* (com o devido destaque):

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

(...)

O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c"; da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

Cumprê salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

In casu, o paciente é primário e, de acordo com as declarações prestadas em sede policial (ID7739887), JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA é casado, engenheiro civil e assumiu a Presidência da Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP em 09.11.2015, com remuneração mensal em tomo de R\$29.000,00 (vinte e nove mil reais), tendo sido destituído do cargo de Diretor-Presidente em 31.10.2018.

Afirmou que antes de assumir tal função, trabalhava como professor de MBA em logística da Fundação Getúlio Vargas, bem como prestava consultoria na área de logística em transportes, por meio de sua empresa, ALEX OLIVA CONSULTORIA DE TRANSPORTES EIRELI. Declarou possuir um veículo Fiat Palio 2008 (que estaria cedido à sua nora, que reside em Belo Horizonte); um imóvel na Rua do Senado, 320, sala 703, Rio de Janeiro (o qual seria utilizado por sua esposa como ateliê de pintura); um imóvel na Rua Piauí, 62/232 – Santos (que teria sido adquirido por meio de financiamento do Banco Bradesco em 2017); um imóvel, onde reside, na Rua Barata Ribeiro, 692/502, Rio de Janeiro (de propriedade da sua esposa, EDLA MARIA SOUZA SILVEIRA), além de aplicação financeira no Banco do Brasil, no valor aproximado de R\$100.000,00 (cem mil reais).

Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar seu elevado poder aquisitivo, bem como à **mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor **RS150.000,00 (cento e cinquenta mil reais)** - artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por ele observadas as obrigações inseridas no artigo 328, *in verbis*:

Art. 328. O réu afiançado não poderá, sob pena de quebraimento da fiança, mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar àquela autoridade ou lugar onde será encontrado.

Remarque-se, sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes:

1. **Comparcimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);**
2. **Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP);**
3. **Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP);**
4. **Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP);**
5. **Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP);**
6. **Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).**

A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, foi recolhida a fiança e expedido o Alvará de Soltura (ID7911665).

Ante o exposto, **CONCEDO A ORDEM de Habeas Corpus**, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para **conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança.**

ID7832270: Julgo prejudicado o pedido de extensão formulado, haja vista a impetração do *Habeas Corpus* nº 5028992-31.2018.4.03.0000.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO “TRITÃO”. CRIMES PREVISTOS NOS ARTIGOS 90 e 96, AMBOS DA LEI Nº 8.666, DE 21.06.1993, ARTIGO 4º, INCISO II, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 8.137, DE 27.12.1990, E ARTIGOS 288, 317 e 333, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319, § 4º, DO CPP. FIANÇA FIXADA CONFORME PODER AQUISITIVO DEMONSTRADO NOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.

- Os autos revelam que o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos (dentre eles, empresários e servidores de outros setores do Governo Federal), pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, visado à prática de ações ilícitas, notadamente com relação a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016, em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e da União, envolvendo milhões de reais, conforme relatado anteriormente. Tais condutas teriam infringido os artigos 90 e 96, ambos da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, o artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e os artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

- De acordo com a Representação da Autoridade Policial para a prisão temporária, restou apurado no curso das investigações que o paciente JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA seria *Diretor-Presidente, CPF 311.806.807-82, e autorizou o início ou continuidade do procedimento licitatório, sem a conclusão do trabalho da CPAD, com o direcionamento da contratação e não submeteu à deliberação do CONSAD, na contratação da MC3. Aprovou a contratação dos serviços da N2O. Aprovou o pagamento à DOMAIN.* (ID7739885)

- Diante de fundadas razões de participação do paciente JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA e dos demais investigados (CARLOS ANTONIO DE SOUZA, CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO, JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA) nos fatos em apuração, o r. Juízo impetrado, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a Representação do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros, para decretar as prisões temporárias dos averiguados supracitados, as quais restaram cumpridas aos 31.10.2018, posteriormente prorrogadas em 03.11.2018, com fundamento nos incisos I e III do artigo 1º da Lei nº 7.960/1989, combinado com Busca e Apreensão em seus domicílios.

- A autoridade apontada como coatora acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal.

- O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

- Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

- Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

- Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

- Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inscrito no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).
- Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.
- Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, **a decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada** na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.
- Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas** para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de abuso por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...)*.
- **Há menção, não validamente demonstrada**, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.
- Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.
- A r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.
- Não se pode olvidar que a prisão é a *ultima ratio* das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, momento quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.
- Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.
- **Diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer**, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.
- Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.
- Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afofado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**.
- O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal.
- O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança.
- O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.
- Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.
- Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.
- *In casu*, o paciente é primário e, de acordo com as declarações prestadas em sede policial (ID7739887), JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA é casado, engenheiro civil e assumiu a Presidência da Companhia Docas do Estado de São Paulo - CODESP em 09.11.2015, com remuneração mensal em torno de R\$29.000,00 (vinte e nove mil reais), tendo sido destituído do cargo de Diretor-Presidente em 31.10.2018. Afirmou que antes de assumir tal função, trabalhava como professor de MBA em logística da Fundação Getúlio Vargas, bem como prestava consultoria na área de logística em transportes, por meio de sua empresa, ALEX OLIVA CONSULTORIA DE TRANSPORTES EIRELI. Declarou possuir um veículo Fiat Palo 2008 (que estaria cedido à sua nora, que reside em Belo Horizonte); um imóvel na Rua do Senado, 320, sala 703, Rio de Janeiro (o qual seria utilizado por sua esposa como ateliê de pintura); um imóvel na Rua Piauí, 62/232 - Santos (que teria sido adquirido por meio de financiamento do Banco Bradesco em 2017); um imóvel, onde reside, na Rua Barata Ribeiro, 692/502, Rio de Janeiro (de propriedade da sua esposa, EDLA MARIA SOUZA SILVEIRA), além de aplicação financeira no Banco do Brasil, no valor aproximado de R\$100.000,00 (cem mil reais).
- Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar seu elevado poder aquisitivo, bem como **à mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor **RS150.000,00 (cento e cinquenta mil reais)** - artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por ele observadas as obrigações inseridas no artigo 328 do citado diploma legal.
- Sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes: 1. *Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP)*; 2. *Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP)*; 3. *Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP)*; 4. *Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP)*; 5. *Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP)*; 6. *Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP)*.
- A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.
- Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.
- De acordo com as informações prestadas pela autoridade impetrada, foi recolhida a fiança e expedido o Alvará de Soltura.
- Ordem deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de Habeas Corpus, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança. (ID7832270): Julgar prejudicado o pedido de extensão formulado, haja vista a impetração do Habeas Corpus nº 5028992-31.2018.4.03.0000, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028822-59.2018.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
 PACIENTE: CARLOS ANTONIO DE SOUSA
 IMPETRANTE: JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO, LUIZ ANTONIO DA CUNHA CANTO MAZAGA, FABIO SPOSITO COUTO
 Advogado do(a) PACIENTE: FABIO SPOSITO COUTO - SPI73758
 IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TRITÃO

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028822-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: CARLOS ANTONIO DE SOUSA
IMPETRANTE: JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO, LUIZ ANTONIO DA CUNHA CANTO MAZAGAO, FABIO SPOSITO COUTO
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO SPOSITO COUTO - SP173758
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TRITÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Luiz Moreira de Macedo, Luiz Antonio da C. C. Mazagão e Fábio Spósito Couto em favor de CARLOS ANTONIO DE SOUZA, contra ato imputado ao MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho), que determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, no bojo do inquérito policial – IPL nº 784/2017, autuado sob nº 0001439-18.2018.4.03.6104 e, posteriormente, em 09.11.2018, indeferiu o pedido de revogação de sua prisão preventiva.

O paciente foi preso temporariamente, em 31.10.2018, por ocasião da deflagração da “OPERAÇÃO TRITÃO”, em razão de suposta participação em associação criminosa que seria dedicada à prática de ações ilícitas, notadamente relacionadas a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016 em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP (sociedade de economia mista vinculada ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, com participação da União no capital social superior a cinquenta e um por cento) e, por conseguinte, da União Federal.

Dentre os fatos elencados, destacam-se indícios de fraude na contratação de digitalização de documentos pela empresa MC3 Tecnologia, no valor de R\$7.370.000,00 (sete milhões, trezentos e setenta mil reais), e na contratação de serviços de informática pela empresa N2o Tecnologia, no valor de R\$12.393.656,00 (doze milhões, trezentos e noventa e três mil e seiscentos e cinquenta e seis reais); alusões a pagamentos indevidos que teriam sido feitos à empresa Domain Consultores Associados em Informática, a título de reequilíbrio econômico financeiro de contrato celebrado (Contrato DP/75.2014), no valor de R\$1.209.689,34 (um milhão, duzentos e nove mil, seiscentos e oitenta e nove reais e trinta e quatro centavos), os quais teriam sido apurados pela Controladoria Geral da União–CGU, e, ainda, sinais de irregularidades, a merecer melhor apuração, em aditamentos de contratos para prestação de serviços de dragagem e na contratação de serviços atinentes à área ambiental. Tais condutas caracterizariam, em tese, a prática dos crimes previstos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317, ambos do Código Penal.

Os impetrantes alegam que o paciente sofre constrangimento ilegal consubstanciado na ilegalidade da conversão da prisão temporária em preventiva, bem como no indeferimento do pedido de revogação de prisão preventiva, porquanto não demonstrado o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 312 do CPP, tampouco observada a possibilidade de aplicação das medidas cautelares alternativas (art. 319 do CPP).

Sustentam os seguintes fatos: a) a fundamentação adotada pela autoridade coatora para a decretação da prisão preventiva é genérica; b) não há elemento de prova que indique que, solto, o paciente, já interrogado, indiciado, alvo de medida de Busca e Apreensão em sua casa e trabalho, e desligado de seu cargo junto à CODESP, desde 2016, irá turbar o curso das investigações; c) que CARLOS ANTONIO DE SOUZA ostenta condições pessoais favoráveis, pois é casado, tem família constituída, domicílio fixo no distrito da culpa, ou seja, Santos/SP, e não apresenta antecedentes criminais; e, d) que a segregação precoce com supedâneo na presença de indícios deve ser aplicada somente em casos de absoluta e estrita necessidade, por se configurar medida de exceção. Pleiteiam, ainda, no caso de arbitramento de medida cautelar na modalidade de fiança, sejam observadas as condições financeiras atuais do paciente, o qual se encontra desempregado há dois anos, percebendo R\$6.000,00 (seis mil reais) mensais para arcar com as despesas da sua família, constituída de esposa e três filhos, dos quais, dois são menores de idade.

Requerem, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, com a concessão de liberdade provisória ou, subsidiariamente, a substituição da prisão por medidas cautelares diversas; no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial veio acompanhada de documentação.

A liminar foi concedida para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança (id7861057).

Há notícia nos autos que foi recolhida a fiança e expedido o Alvará de Soltura.

As informações foram prestadas pelo r. juízo *a quo* (id 8159312).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (id 8253540).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028822-59.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: CARLOS ANTONIO DE SOUSA
IMPETRANTE: JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO, LUIZ ANTONIO DA CUNHA CANTO MAZAGAO, FABIO SPOSITO COUTO
Advogado do(a) PACIENTE: FABIO SPOSITO COUTO - SP173758
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO TRITÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Os autos revelam que o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos (dentre eles, empresários e servidores de outros setores do Governo Federal), pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, visado à prática de ações ilícitas, notadamente com relação a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016, em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e da União, envolvendo milhões de reais, conforme relatado anteriormente. Tais condutas teriam infringido os artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, o artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e os artigos 288, 317, ambos do Código Penal.

Segundo consta na representação pela prisão temporária juntada ao HC n. 5028052-66.2018.4.03.0000, igualmente sob minha Relatoria, o paciente CARLOS ANTONIO DE SOUZA, CPF 070.014.658-01, ex-assessor de José Alex Botelho de Oliva na CODESP, foi filmado por Ulisses Stonaga de Moraes em vídeo que cita a MC3 como fonte de desvio de recursos da CODESP.

Diante de fundadas razões de participação do paciente CARLOS ANTONIO DE SOUZA e dos demais investigados (JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA, CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO, JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA) nos fatos em apuração, o r. Juízo impetrado, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a Representação do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros, para decretar as prisões temporárias dos averiguados supracitados, as quais restaram cumpridas aos 31.10.2018, posteriormente prorrogadas em 03.11.2018, com fundamento nos incisos I e III do artigo 1º da Lei n.º 7.960/1989, combinado com Busca e Apreensão em seus domicílios.

Em 08.11.2018, a autoridade, ora apontada como coatora, acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal (id7833715).

Em 09.11.2018, o r. juízo *a quo*, indeferiu seu pedido de revogação da prisão preventiva, cujos fundamentos serão adiante explicitados.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

DA AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PREVENTIVA

O MM. Juiz da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho), em 08.11.2018, determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, com fundamento na conveniência da instrução criminal (artigos 312 e 313, I, ambos do CPP), nos seguintes termos (ID7833721):

Vistos. O MD. Delegado de Polícia Federal Dr. Eduardo Alexandre Fontes ofereceu representação pela prisão preventiva de JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA, JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO. Após descrever elementos de prova até o momento coligidos, com ênfase a aspectos específicos de depoimentos prestados pelos investigados, e salientar a presença dos requisitos legais, indicou a necessidade da providência para garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica e conveniência da instrução criminal. Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, art. 4º, inciso II, alínea "c" da Lei nº 8.137/1990, e art. 288 do Código Penal. Com efeito, extrai-se da representação a colheita de provas de efetiva ocorrência de fraudes a procedimentos licitatórios, o que se foi concretizado, ao que tudo está a sinalizar, em detrimento da concorrência e de outros potenciais fornecedores de serviços à Companhia Docas do Estado de São Paulo-CODESP. Observo que os arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, e o art. 4º, inciso II, alínea "c" da Lei nº 8.137/1990, cominam penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos. Satisfeito, portanto, o requisito estampado no art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Da representação ofertada e provas até aqui coligidas, constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de abuso por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório. Tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poder político e financeiro ostentado pelos representados, sendo certo que, até mesmo os que deixem de ocupar cargos na CODESP, poderão influenciar de forma prejudicial os trabalhos que estão sendo desenvolvidos pela Polícia Judiciária para desvendar as graves ações concretizadas pela organização criminosa. Vale dizer, pelo todo o até aqui deslindado, não é demasiado inferir que em liberdade poderiam intimidar testemunhas que terão que ser ouvidas após a conclusão da análise das provas obtidas nas buscas e apreensões realizadas, e até mesmo comprometer ou inutilizar outras provas a serem colhidas e/ou produzidas. Fato é que se trata de investigação complexa, que demanda detida análise de fato conjunto de provas. Por certo, o exigiu tempo decorrido desde a data da deflagração da operação policial não permitiu a conclusão do exame de todo o material probatório coletado, que implicará, ao que tudo está a sinalizar, a necessidade de novas oitivas dos investigados, de testemunhas e realização de acareações. Certo é que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões (art. 319 do Código de Processo Penal). E, como acentuou o Exmo. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no RHC-STJ nº 73.323-RJ (DJe 21.06.2017): "(...) esta Corte tem se orientado no sentido de que, quando a conduta delitosa contra a Administração Pública é praticada de forma reiterada, por grupo expressivo de pessoas, aparentemente organizadas para lesar o erário, justifica-se a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, de forma a cessar qualquer possibilidade de continuidade delitiva. Com efeito, já se decidiu que: Inadmissível a segregação acatelaratória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o modus operandi do delito demonstrar, de forma concreta, a sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar a sua segregação provisória, com meio de preservação da paz social. Precedentes (HC 330.283/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, j. em 3/12/2015, DJe 10/12/2015). Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. LAVAGEM DE DINHEIRO E OUTROS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MANIPULAÇÃO CONCRETA DE TESTEMUNHAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciando na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012). II - Na hipótese, no tocante à ordem pública, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado na periculosidade do recorrente, evidenciada, não somente em razão da gravidade do crime, mas principalmente em virtude do modus operandi. Isto porque, segundo apurado na investigação criminal, o recorrente, vereador e ex-Presidente da Câmara Municipal de Juazeiro do Norte, era o líder de uma organização criminosa que realizava empréstimos consignados fraudulentos, para alcançar esse objetivo outras práticas ilícitas eram necessárias (ordenação de despesa não autorizada, aumento de despesa de pessoal no último ano do mandato, falsidade ideológica, uso de documento falso, associação criminosa e lavagem de dinheiro). Esse esquema fraudulento, perpetrado pelo recorrente e outros corréus, causou um grande abalo à situação econômica do Município de Juazeiro do Norte, resultando no desvio de mais de R\$ 3.373.590,48 (três milhões, trezentos e setenta e três mil, quinhentos e noventa reais e quarenta e oito centavos). III - Em relação à conveniência da instrução criminal, a r. decisão encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos, uma vez que o recorrente estaria manipulando as testemunhas visando obstruir a investigação criminal, promovida em seu desfavor (precedente do STJ). IV - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar. Recurso ordinário desprovido. (RHC 59.048/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 06/11/2015). HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, PECULATO, LAVAGEM DE DINHEIRO, PRISÃO PREVENTIVA, FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA, ORDEM DENEGADA. I. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. A prisão preventiva do paciente foi decretada para garantir a ordem pública e a instrução criminal. Quanto à ordem pública, o édito prisional ressaltou a enorme soma desviada da Assembleia Legislativa do Mato Grosso, o fato de que ele seria o principal cúmplice e articulador do chefe da organização criminosa, além de ter desviado dinheiro público valendo-se das facilidades do cargo reiteradas vezes. Em relação à instrução criminal, citou a influência do paciente, servidor e então Secretário-Geral da instituição, e o fato de que um funcionário diretamente subordinado a ele teria ocultado provas e documentos incriminadores. Os dados concretos evidenciam a periculosidade social do paciente, sua insensibilidade à ética política e profissional, bem como sua propensão à habitualidade delitiva, não esmaecidos por sua simples exoneração do cargo de chefia que ocupava ou pelo afastamento do suposto chefe da organização criminosa do cargo de deputado estadual. 3. Ao menos na via heróica, não é possível concluir, de plano, adequação de medidas cautelares diversas da prisão para a mesma salvaguarda dos bens jurídicos tutelados, pois há sinais de habitualidade da prática delitiva e porque continuará a trabalhar no parlamento estadual, como servidor de carreira, encontrando em liberdade os mesmos estímulos e facilidades para delinquir e ocultar provas. 4. Ordem denegada. (HC 334.571/MT, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015). Nesses casos, a prisão preventiva mostra-se necessária, ainda, por conveniência da instrução criminal, pois, de acordo com a decisão impugnada, há fortes indícios de manipulação e intimidação de testemunhas, visando obstruir a investigação criminal. (...) Pelo exposto, presentes os pressupostos legais (arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal), para garantia da instrução criminal, no caso evidenciada pela necessidade de preservação do necessário à eficácia da coleta das provas, atento ao disposto no art. 316 do Código de Processo Penal, ao menos até que venham aos autos informações acerca da conclusão da análise das provas obtidas quando da deflagração da operação policial, acolho a representação apresentada pela Autoridade Policial para decretar a prisão preventiva de: 1. José Alex Botelho de Oliva - CPF 311.806.807-82; 2. Joabe Francisco Barbosa - CPF 027.787.944-25; 3. Joelmir Francisco Barbosa - CPF 037.200.364-80; 4. Carlos Antônio de Souza - CPF 070.014.658-01; 5. Mario Jorge Paladino - CPF 039.630.658-69; 6. Gabriel Nogueira Eufrásio - CPF 229.465.433-15; 7. Cleveland Sampaio Lofrano - CPF 119.984.151-04. Providencie a Secretaria a expedição de mandados de prisão em desfavor dos investigados antes relacionados. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comunique-se à Autoridade Policial, solicitando que quando da conclusão da análise das provas coligidas nas buscas e apreensões informe a prevalência da necessidade da manutenção das prisões ora decretadas.

Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

Nesse contexto, a r. decisão valeu-se de afirmações genéricas para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de abuso por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).

Há menção, não validamente demonstrada, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

Outrossim, a r. decisão ressenete-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ultimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

DA DECISÃO QUE INDEFERIU A REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE

Inconformado, o paciente, por meio de seus defensores, pleiteou a revogação da prisão preventiva com a substituição pela aplicação de medidas cautelares, indeferido pelo juízo a quo, reiterando parte da decisão supra e do parecer do Ministério Público Federal oferecido em primeira instância, nos seguintes termos (id 7833726):

Vistos.

Através do presente, CARLOS ANTONIO DE SOUZA busca assegurar liberdade provisória ou a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares.

Em suma, alega não estar presentes os pressupostos da medida excepcional, e afirma se cuidar de hipótese de aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

O pedido em apreço não reúne condições de acolhimento. Com efeito, como registrado na decisão hostilizada através deste:

Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, art. 4º, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 8.137/1990, e art. 288 do Código Penal. Com efeito, extrai-se da representação a colheita de provas de efetiva ocorrência de fraudes a procedimentos licitatórios, o que se foi concretizado, ao que tudo está a sinalizar, em detrimento da concorrência e de outros potenciais fornecedores de serviços à Companhia Docas do Estado de São Paulo-CODESP. Observo que os arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, e o art. 4º, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 8.137/1990, cominam penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos. Satisfeito, portanto, o requisito estampado no art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Da representação ofertada e provas até aqui coligadas, constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório. Tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poder político e financeiro ostentado pelos representados, sendo certo que, até mesmo os que deixem de ocupar cargos na CODESP, poderão influenciar de forma prejudicial os trabalhos que estão sendo desenvolvidos pela Polícia Judiciária para desvendar as graves ações concretizadas pela organização criminosa. Vale dizer; pelo todo o até aqui deslindado, não é demais inferir que em liberdade poderão intimidar testemunhas que terão que ser ouvidas após a conclusão da análise das provas obtidas nas buscas e apreensões realizadas, e até mesmo comprometer ou inutilizar outras provas a serem colhidas e/ou produzidas. Fato é que se trata de investigação complexa, que demanda detida análise de fato conjunto de provas. Por certo, o exiguo tempo decorrido desde a data da deflagração da operação policial não permitiu a conclusão do exame de todo o material probatório coletado, que implicará, ao que tudo está a sinalizar, a necessidade de novas oitivas dos investigados, de testemunhas e realização de acareações. Certo é que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões (art. 319 do Código de Processo Penal).

Merecem atenção as precisas ponderações apresentadas pela Ilustre Representante do Ministério Público Federal às fls. 24/27, que reproduzo tomando de empréstimo como razões de decidir:

'O investigado, ao contrário do que sustenta a defesa técnica, representa real perigo para a efetiva instrução do inquérito policial, garantia da ordem pública, da ordem econômica e para a devida aplicação da lei penal.

A prisão do requerente foi realizada no interesse da investigação denominada 'Operação Tritão' que investiga organização criminosa voltada à prática de irregularidades em contratações antieconômicas e direcionadas envolvendo a CODESP.

Isto posto, a prisão cautelar figura como medida extrema e excepcional em nosso ordenamento jurídico e vem sempre com caráter *rebus sic stantibus* conforme se depreende do art. 316 do CPP. No entanto, analisando a petição e documentos juntados aos autos, não se verifica qualquer fato novo relevante, superveniente à decisão que decretou a prisão preventiva, data de 08/11/2018 e proferida no bojo dos autos nº 0001439-18.2018.403.6104, apto a afastar os pressupostos que fundamentaram a decretação.

Quanto ao alegado sobre a pena dos delitos serem inferiores a 4 (quatro) anos, verifica-se que não assiste razão, pois conforme se depreende de toda a investigação os investigados possuem fortes indícios de participação em diversos delitos, tais como art. 90 e 96 da Lei 8.666/90, art. 4º, II, e da lei 8.137/90, arts. 288 e 317 do Código Penal.

Ressalta-se permanência da necessidade da prisão preventiva para a garantia da ordem pública e econômica, tendo em vista a existência de elementos concretos que permitem concluir pela probabilidade de reiteração criminosa por parte de CARLOS ANTONIO DE SOUZA, porquanto demonstrou nas investigações possuir grande poder político e econômico, possuindo relações próximas com altas autoridades federais e empresários de grande porte. Conforme se depreende do vídeo que deu início às investigações, o requerente teve papel de destaque nos esquemas orquestrados tendo inclusive influenciado agentes públicos para participação das licitações direcionadas.

Da mesma forma, verifica-se que eventuais condições pessoais favoráveis (primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa), por si só, não afastam os requisitos para manutenção da prisão preventiva imposta de forma fundamentada, essa é a posição firme de nossa jurisprudência.'

Pelo exposto, **indeferido** o pedido de liberdade provisória (revogação de prisão preventiva) e de aplicação de medida cautelar diversa da prisão, formulado por **CARLOS ANTONIO DE SOUZA**.

Referido *decisum* a par de reiterar a fundamentação outrora adotada para supedanear o decreto de prisão preventiva, destaca a probabilidade de o paciente persistir na prática criminosa, porquanto seria detentor de grande poder político e econômico, possuindo relações próximas com altas autoridades federais e empresários de grande porte. Respalda-se, ainda, em vídeo gravado em 2016, que teria deflagrado as investigações em curso.

Tais argumentos não possuem a força necessária para demonstrar a necessidade da manutenção da constrição cautelar. Os fatos em apuração remontam os anos de 2013 a 2016, sendo que a gravação atribuída ao paciente teria se dado no ano de 2016. O lapso temporal transcorrido também impede sua utilização para reforçar a manutenção da prisão ante a ausência de contemporaneidade, mormente considerando o deslignamento do paciente da CODESP em setembro/2016.

As investigações estão em curso, a colheita de prova deu-se por meio de Buscas e Apreensões, inicialmente autorizadas e já ultimadas, bem como pela oitiva dos investigados em sede policial. Acresça-se, ainda, que, por força dos *Habeas Corpus* já impetrados, houve determinação de proibição de contato entre os investigados (com anotação de que até o presente momento permanecem presos dois dos investigados, além do ora paciente).

Portanto, a manutenção da prisão cautelar mostra-se desnecessária dada a ausência da demonstração, neste momento, do *periculum in mora* e do *fumus bonis iuris* e também em observância à cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência.

Não se pode olvidar que a prisão é a *ultima ratio* das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

Neste contexto, traz-se à colação o entendimento de Guilherme de Souza Nucci:

(...) embora constitua instrumento mais favorável ao acusado, se comparada com a prisão provisória, não deixa de representar um constrangimento à liberdade individual. Por isso, não pode ser aplicada automaticamente; depende do preenchimento de dois requisitos genéricos: necessidade e adequabilidade. O primeiro deles diz respeito à indispensabilidade da medida, sob pena de gerar prejuízo à sociedade, direta ou indiretamente. O segundo guarda harmonia com a justaposição entre o fato criminoso e seu autor em confronto com a exigência restritiva a ser feita. Ilustrando, se o acusado é reincidente e pratica delito concretamente grave, não sendo o caso de preventiva, cabe a aplicação de medida cautelar, por ser necessária e adequada à hipótese. Na jurisprudência: STF: 'Em nosso sistema, notadamente a partir da Lei 12.403/2011, que deu nova redação ao art. 319 do Código de Processo Penal, o juiz, tem não só o poder, mas o dever de substituir a prisão cautelar por outras medidas sempre que se revestirem de apidão processual semelhante. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso, levando em conta, conforme reiteradamente enfatizado pela jurisprudência desta Corte, que a prisão é medida extrema que somente se legitima quando ineficazes todas as demais (HC 106446, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 209/09/2011; HC 114098, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012)... (in Código de Processo Penal Comentado, 16.ª ed., ed. Forense, p. 721/722).

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. (...) Recurso em habeas corpus provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juiz de primeiro grau, bem como a possibilidade de nova prisão desde que devidamente fundamentada. ..EMEN:(RHC 201703303416, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2018 ..DTPB:.) (grifos nossos)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM SENTENÇA DE PRONÚNCIA SUPERVENIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS DO ARTIGO 318, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DOENÇA GRAVE NÃO COMPROVADA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. SUPRESSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1 - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida construtiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. III - (...) Habeas Corpus não conhecido. ..EMEN:(HC 201700785850, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/02/2018 ..DTPB:.) (grifei)

Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

Desse modo, diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afiado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**. Veja-se ainda o que a doutrina diz acerca desse instituto:

Fernando da Costa Tourinho Filho assim o conceitua:

Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca escrita em primeiro lugar. Prestada a caução o réu obterá a sua liberdade provisória até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado. (Manual de Processo Civil, ed. Saraiva, 2009, p. 655).

Guilherme de Souza Nucci, por sua vez, predica que:

Considera-se fiança uma espécie do gênero caução, que significa garantia ou segurança. Diz-se ser a caução fidejussória, quando a garantia dada é pessoal, isto é, assegurada pelo empenho da palavra de pessoa idônea de que o réu vai acompanhar a instrução e apresentar-se em caso de condenação. Esta seria a autêntica fiança. Com o passar dos anos, foi substituída pela denominada caução real, que implica o depósito ou a entrega de valores, desfigurando a fiança. Ainda assim, é a caução real a feição da atual fiança, conforme se vê no Código de Processo Penal. (Código de Processo Penal Comentado, ed. Forense, 16ª edição, 2017, p. 836).

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis* (com o devido destaque):

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

(...)

O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317, ambos do Código Penal.

Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

Cumpra salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

In casu, o paciente é primário e, de acordo com as declarações prestadas em sede policial (id7833710), CARLOS ANTONIO DE SOUZA é casado, autônomo, atuando na área de *marketing*, recebendo em torno de R\$6.000,00 a R\$8.000,00 mensais e está desligado da CODESP desde setembro/2016. Contou que possui o imóvel onde reside e um terreno que está em nome de terceiros, que não possui veículos e utiliza-se de um "Colbalt", que está em nome de seu irmão José Roberto de Souza. Afirmou ainda não possuir aplicações financeiras.

Inquirido pela autoridade policial quanto ao fato de ser proprietário de alguma empresa (haja vista o Termo de Declaração prestado pelo sr. Ulisses Stanoga de Moraes perante o Ministério Público do Estado de São Paulo, no qual informa que tem conhecimento de que o paciente é proprietário de várias lotéricas nas cidades de Guarujá e Bertioga, as quais estariam em nome de sua esposa e de sua mãe, com sociedade do lobista Ideval Gorgônio, vulgo "Miranda" - id7834198), o paciente informou que sua esposa foi sócia de sua mãe em três lotéricas na cidade de Guarujá/SP, no período de 2011 a 2016, as quais foram comercializadas, sendo que uma delas foi vendida para Mário Jorge Paladino, no ano de 2016 ou 2017, pelo valor de R\$300.000,00 (trezentos mil reais). Relatou que esses valores seriam pagos parceladamente, que não se recorda se foi feito um contrato sobre essa venda, que Mário Jorge Paladino pagou algumas parcelas no valor aproximado de quinze mil reais, mas como não quitou o valor, o negócio foi desfeito.

Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar seu elevado poder aquisitivo, bem como à **mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor **R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais)** - artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por ele observadas as obrigações inseridas no artigo 328, *in verbis*:

Art. 328. O réu afiado não poderá, sob pena de quebração da fiança, mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar àquela autoridade ou lugar onde será encontrado.

Remarque-se, sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes:

1. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);

2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP);

3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP);

4. Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP);

5. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP);

6. Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).

A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **CONCEDO A ORDEM de Habeas Corpus**, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, **para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança.**

O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal).

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL *HABEAS CORPUS*. CRIMES DOS ARTIGOS 90 e 96, AMBOS DA LEI Nº 8.666, DE 21.06.1993, ARTIGO 4º, INCISO II, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 8.137, DE 27.12.1990, E ARTIGOS 288, 317 e 333, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319, PARÁGRAFO 4º, DO CPP. FIANÇA FIXADA CONFORME PODER AQUISITIVO DEMONSTRADO NOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.

- A autoridade apontada como coatora acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal.
- O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).
- Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).
- Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.
- Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).
- Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).
- Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.
- Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a **decisão de prisão parte de argumentação já empregada** na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.
- Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas** para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...)*.
- **Há menção, não validamente demonstrada**, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.
- Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.
- Outrossim, a r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.
- A decisão impetrada, a par de reiterar a fundamentação outrora adotada para supedanear o decreto de prisão preventiva, destaca a probabilidade de o paciente persistir na prática criminosa, porquanto seria detentor de grande poder político e econômico, possuindo relações próximas com altas autoridades federais e empresários de grande porte. Respalda-se, ainda, em vídeo gravado em 2016, que teria deflagrado as investigações em curso.
- Tais argumentos não possuem a força necessária para demonstrar a necessidade da manutenção da constrição cautelar. Os fatos em apuração remontam os anos de 2013 a 2016, sendo que a gravação atribuída ao paciente teria se dado no ano de 2016. O lapso temporal transcorrido também impede sua utilização para reforçar a manutenção da prisão ante a ausência de contemporaneidade, mormente considerando o desligamento do paciente da CODESP em setembro/2016.
- As investigações estão em curso, a colheita de prova deu-se por meio de Buscas e Apreensões, inicialmente autorizadas e já ultimadas, bem como pela oitiva dos investigados em sede policial. Acresça-se, ainda, que, por força dos *Habeas Corpus* já impetrados, houve determinação de proibição de contato entre os investigados (com anotação de que até o presente momento permanecem presos dois dos investigados, além do ora paciente).
- Portanto, a manutenção da prisão cautelar mostra-se desnecessária dada a ausência da demonstração, neste momento, do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris* e também em observância à cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação bem como ao longo do período de sua vigência.
- Não se pode olvidar que a prisão é a *ultima ratio* das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.
- Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.
- Desse modo, **diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer**, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.
- Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.
- Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afofado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**.
- O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal.
- O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança.
- O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317, todos do Código Penal.
- Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.
- Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

- *In casu*, o paciente é primário e, de acordo com as declarações prestadas em sede policial (id7833710), CARLOS ANTONIO DE SOUZA é casado, autônomo, atuando na área de *marketing*, recebendo em tomo de R\$6.000,00 a R\$8.000,00 mensais e está desligado da CODESP desde setembro/2016. Contou que possui o imóvel onde reside e um terreno que está em nome de terceiros, que não possui veículos e utiliza-se de um "Colbal", que está em nome de seu irmão José Roberto de Souza. Afirmou ainda não possuir aplicações financeiras. Inquirido pela autoridade policial quanto ao fato de ser proprietário de alguma empresa (haja vista o Termo de Declaração prestado pelo sr. Ulisses Stanoga de Moraes perante o Ministério Público do Estado de São Paulo, no qual informa que tem conhecimento de que o paciente é proprietário de várias lotéricas nas cidades de Guarujá e Bertioga, as quais estariam em nome de sua esposa e de sua mãe, com sociedade do lobista Ideval Gorgônio, vulgo "Miranda" - id7834198), o paciente informou que sua esposa foi sócia de sua mãe em três lotéricas na cidade do Guarujá/SP, no período de 2011 a 2016, as quais foram comercializadas, sendo que uma delas foi vendida para Mário Jorge Paladino, no ano de 2016 ou 2017, pelo valor de R\$300.000,00 (trezentos mil reais). Relatou que esses valores seriam pagos parceladamente, que não se recorda se foi feito um contrato sobre essa venda, que Mário Jorge Paladino pagou algumas parcelas no valor aproximado de quinze mil reais, mas como não quitou o valor, o negócio foi desfeito.

- Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar seu elevado poder aquisitivo, bem como à **mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor **RS120.000,00 (cento e vinte mil reais)** - artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por ele observadas as obrigações inseridas no artigo 328 do citado diploma legal.

- Sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes: **1. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP); 2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP); 3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP); 4. Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP); 5. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP); 6. Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).**

- A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

- Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo a quo poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

- Ordem deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de Habeas Corpus, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança. O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028479-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI, PATRICK RAASCH CARDOSO, JULIANA FRANKLIN REGUEIRA

PACIENTE: GABRIEL NOGUEIRA EUFRASIO

Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

Advogado do(a) PACIENTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028479-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI, PATRICK RAASCH CARDOSO, JULIANA FRANKLIN REGUEIRA

PACIENTE: GABRIEL NOGUEIRA EUFRASIO

Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

Advogado do(a) PACIENTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Eugênio Carlo Balliano Malavasi, Patrick Raasch Cardoso e Juliana Franklin Regueira em favor de GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO, contra ato imputado ao MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho), que determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, no bojo do inquérito policial – IPL nº 784/2017, autuado sob nº 0001439-18.2018.4.03.6104.

O paciente foi preso temporariamente, em 31.10.2018, por ocasião da deflagração da "OPERAÇÃO TRITÃO", em razão de suposta participação em associação criminosa que seria dedicada à prática de ações ilícitas, notadamente relacionadas a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016 em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP (sociedade de economia mista vinculada ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, com participação da União no capital social superior a cinquenta e um por cento) e, por conseguinte, da União Federal.

Dentre os fatos elencados, destacam-se indícios de fraude na contratação de digitalização de documentos pela empresa MC3 Tecnologia, no valor de R\$7.370.000,00 (sete milhões, trezentos e setenta mil reais), e na contratação de serviços de informática pela empresa N2o Tecnologia, no valor de R\$12.393.656,00 (doze milhões, trezentos e noventa e três mil e seiscientos e cinquenta e seis reais); alusões a pagamentos indevidos que teriam sido feitos à empresa Domain Consultores Associados em Informática, a título de reequilíbrio econômico financeiro de contrato celebrado (Contrato DP/75.2014), no valor de R\$1.209.689,34 (um milhão, duzentos e nove mil, seiscientos e oitenta e nove reais e trinta e quatro centavos), os quais teriam sido apurados pela Controladoria Geral da União–CGU, e, ainda, sinais de irregularidades, a merecer melhor apuração, em aditamentos de contratos para prestação de serviços de dragagem e na contratação de serviços atinentes à área ambiental. Tais condutas caracterizariam, em tese, a prática dos crimes previstos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

Os impetrantes alegam que o paciente sofre constrangimento ilegal consubstanciado na ilegalidade da conversão da prisão temporária em preventiva porquanto não concretamente demonstrado o único fundamento adotado na decisão ora combatida, qual seja, a conveniência da instrução criminal.

Sustentam os seguintes fatos: a) a fundamentação adotada pela autoridade coatora para a decretação da prisão preventiva é genérica; b) não há elemento de prova que indique que, solto, o paciente, já interrogado, indiciado, alvo de medida de Busca e Apreensão em sua casa e trabalho, e exonerado de seu cargo junto à CODESP, irá turbar o curso das investigações; c) que GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO apresenta condições pessoais favoráveis, pois é casado, tem família constituída, advogado, sem antecedentes criminais e com domicílio fixo; e, d) que a segregação precoce com supedâneo na presença de indícios de autoria afronta diretamente o princípio da inocência, de maneira que deve ser aplicada somente em casos de absoluta e estrita necessidade, por se configurar medida de exceção.

A inicial veio acompanhada de documentação.

A liminar foi deferida (id7814795).

O r. juízo *a quo* prestou informações (id 7913129). Há notícia ainda que foi recolhida a fiança e expedido o Alvará de Soltura.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (id 8007623).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028479-63.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI, PATRICK RAASCH CARDOSO, JULIANA FRANKLIN REGUEIRA
PACIENTE: GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO
Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964
Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964
Advogado do(a) IMPETRANTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964
Advogado do(a) PACIENTE: EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI - SP127964
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Os autos revelam que o paciente está sendo investigado, juntamente com demais indivíduos (dentre eles, empresários e servidores de outros setores do Governo Federal), pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, visado à prática de ações ilícitas, notadamente com relação a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016, em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e da União, envolvendo milhões de reais, conforme relatado anteriormente. Tais condutas teriam infringido os artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, o artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e os artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

De acordo com a Representação da Autoridade Policial para a prisão temporária, restou apurado no curso das investigações que o paciente GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO seria *Superintendente Jurídico*, CPF 229.465.433-15, atuou em diversos processos (Contrato DP/17.2014 – NACIONAL, Contrato Dipre n.º 93.2016 – MC3, Contrato DP 24.2015 – Van Oord) para sustentar juridicamente a autorização de contratação, aditamento, reequilíbrio de preços, e pagamento, de forma enviesada, revestindo os atos de pretensão amparo legal e blindagem para a Diretoria e Conselho de Administração da Codesp. Emitiu parecer favorável ao pagamento da DOMAIN. (id7748066)

Diante de fundadas razões de participação do paciente GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e dos demais investigados (JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, MARIO JORGE PALADINO, JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA) nos fatos em apuração, o r. Juízo impetrado, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a Representação do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros, para decretar as prisões temporárias dos averiguados supracitados, as quais restaram cumpridas aos 31.10.2018, posteriormente prorrogadas em 03.11.2018, com fundamento nos incisos I e III do artigo 1º da Lei n.º 7.960/1989, combinado com Busca e Apreensão em seus domicílios.

Em 08.11.2018, a autoridade, ora apontada como coatora, acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal (id7748966).

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto *ofumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti et periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

DA AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA

O MM. Juiz da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho) determinou a conversão da prisão temporária do paciente em preventiva, com fundamento na conveniência da instrução criminal (artigos 312 e 313, I, ambos do CPP), nos seguintes termos (ID7748966):

Vistos. O MD. Delegado de Polícia Federal Dr. Eduardo Alexandre Fontes ofereceu representação pela prisão preventiva de JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA, JOABE FRANCISCO BARBOSA, ELOELMIR FRANCISCO BARBOSA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e CLEVLAND SAMPAIO LOFRANO. Após descrever elementos de prova até o momento coligidos, com ênfase a aspectos específicos de depoimentos prestados pelos investigados, e salientar a presença dos requisitos legais, indicou a necessidade da providência para garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica e conveniência da instrução criminal. Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, art. 4º, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 8.137/1990, e art. 288 do Código Penal. Com efeito, extrai-se da representação a colheita de provas de efetiva ocorrência de fraudes a procedimentos licitatórios, o que se foi concretizado, ao que tudo está a sinalizar, em detrimento da concorrência e de outros potenciais fornecedores de serviços à Companhia Docas do Estado de São Paulo-CODESP. Observo que os arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, e o art. 4º, inciso II, alínea 'c' da Lei nº 8.137/1990, cominam penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos. Satisfeito, portanto, o requisito estampado no art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Da representação ofertada e provas até aqui coligidas, constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório. Tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poder político e financeiro ostentado pelos representados, sendo certo que, até mesmo os que deixem de ocupar cargos na CODESP, poderão influenciar de forma prejudicial os trabalhos que estão sendo desenvolvidos pela Polícia Judiciária para desvendar as graves ações concretizadas pela organização criminosa. Vale dizer, pelo todo o até aqui deslindado, não é demasiado inferir que em liberdade poderão intimidar testemunhas que terão que ser ouvidas após a conclusão da análise das provas obtidas nas buscas e apreensões realizadas, e até mesmo comprometer ou inutilizar outras provas a serem colhidas e/ou produzidas. Fato é que se trata de investigação complexa, que demanda detida análise de farto conjunto de provas. Por certo, o exiguo tempo decorrido desde a data da deflagração da operação policial não permitiu a conclusão do exame de todo o material probatório coletado, que implicará, ao que tudo está a sinalizar, a necessidade de novas oitivas dos investigados, de testemunhas e realização de acareações. Certo é que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões (art. 319 do Código de Processo Penal). E, como acentuou o Exmo. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no RHC-STJ nº 73.323-RJ (DJe 21.06.2017): "(...) esta Corte tem se orientado no sentido de que, quando a conduta delitosa contra a Administração Pública é praticada de forma reiterada, por grupo expressivo de pessoas, aparentemente organizadas para lesar o erário, justifica-se a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, de forma a cessar qualquer possibilidade de continuidade delitiva. Com efeito, já se decidiu que: Inadmissível a segregação acautelatória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o modus operandi do delito demonstrar, de forma concreta, a sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar a sua segregação provisória, com meio de preservação da paz social. Precedentes (HC 330.283/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, j. em 3/12/2015, DJe 10/12/2015). Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO, LAVAGEM DE DINHEIRO E OUTROS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MANIPULAÇÃO CONCRETA DE TESTEMUNHAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1 - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciando na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida restritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012). II - Na hipótese, no tocante à ordem pública, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado na periculosidade do recorrente, evidenciada, não somente em razão da gravidade do crime, mas principalmente em virtude do modus operandi. Isto porque, segundo apurado na investigação criminal, o recorrente, vereador e ex-Presidente da Câmara Municipal de Juazeiro do Norte, era o líder de uma organização criminosa que realizava empréstimos consignados fraudulentos, para alcançar esse objetivo outras práticas ilícitas eram necessárias (ordenação de despesa não autorizada, aumento de despesa de pessoal no último ano do mandato, falsidade ideológica, uso de documento falso, associação criminosa e lavagem de dinheiro). Esse esquema fraudulento, perpetrado pelo recorrente e outros corréus, causou um grande abalo à situação econômica do Município de Juazeiro do Norte, resultando no desvio de mais de R\$ 3.373.590,48 (três milhões, trezentos e setenta e três mil, quinhentos e noventa reais e quarenta e oito centavos). III - Em relação à conveniência da instrução criminal, a r. decisão encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos, uma vez que o recorrente estaria manipulando as testemunhas visando obstruir a investigação criminal, promovida em seu desfavor (precedente do STJ). IV - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar. Recurso ordinário desprovido. (RHC 59.048/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 06/11/2015). HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, PECULATO, LAVAGEM DE DINHEIRO, PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP 2. A prisão preventiva do paciente foi decretada para garantir a ordem pública e a instrução criminal. Quanto à ordem pública, o édito prisional ressaltou uma enorme soma desviada da Assembleia Legislativa do Mato Grosso, o fato de que ele seria o principal cúmplice e articulador do chefe da organização criminosa, além de ter desviado dinheiro público valendo-se das facilidades do cargo reiteradas vezes. Em relação à instrução criminal, citou a influência do paciente, servidor e então Secretário-Geral da instituição, e o fato de que um funcionário diretamente subordinado a ele teria ocultado provas e documentos incriminadores. Os dados concretos evidenciam a periculosidade social do paciente, sua insensibilidade à ética política e profissional, bem como sua propensão à habitualidade delitiva, não esmaecidos por sua simples exoneração do cargo de chefe que ocupava ou pelo afastamento do suposto chefe da organização criminosa do cargo de deputado estadual. 3. Ao menos na via heróica, não é possível concluir, de plano, adequação de medidas cautelares diversas da prisão para a mesma salvaguarda dos bens jurídicos tutelados, pois há sinais de habitualidade da prática delitiva e porque continuará a trabalhar no parlamento estadual, como servidor de carreira, encontrando em liberdade os mesmos estímulos e facilidades para delinquir e ocultar provas. 4. Ordem denegada. (HC 334.571/MT, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015). Nesses casos, a prisão preventiva mostra-se necessária, ainda, por conveniência da instrução criminal, pois, de acordo com a decisão impugnada, há fortes indícios de manipulação e intimidação de testemunhas, visando obstruir a investigação criminal. (...) Pelo exposto, presentes os pressupostos legais (arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal), para garantia da instrução criminal, no caso evidenciada pela necessidade de preservação do necessário à eficácia da coleta das provas, atento ao disposto no art. 316 do Código de Processo Penal, ao menos até que venham aos autos informações acerca da conclusão da análise das provas obtidas quando da deflagração da operação policial, acolho a representação apresentada pela Autoridade Policial para decretar a prisão preventiva de: 1. José Alex Botelho de Oliva - CPF 311.806.807-82; 2. Joabe Francisco Barbosa - CPF 027.787.944-25; 3. Joelmir Francisco Barbosa - CPF 037.200.364-80; 4. Carlos Antônio de Souza - CPF 070.014.658-01; 5. Mario Jorge Paladino - CPF 039.630.658-69; 6. Gabriel Nogueira Eufrásio - CPF 229.465.433-15; 7. Clevaland Sampaio Lofrano - CPF 119.984.151-04. Providencie a Secretaria a expedição de mandados de prisão em desfavor dos investigados antes relacionados. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comuniquem-se à Autoridade Policial, solicitando que quando da conclusão da análise das provas coligidas nas buscas e apreensões informe a prevalência da necessidade da manutenção da manutenção das prisões ora decretadas.

Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

Nesse contexto, a r. decisão valeu-se de afirmações genéricas para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).*

Há menção, não validamente demonstrada, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

Outrossim, a r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

Não se pode olvidar que a prisão é a **ultima ratio** das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

Neste contexto, traz-se à colação o entendimento de Guilherme de Souza Nucci:

(...) embora constitua instrumento mais favorável ao acusado, se comparada com a prisão provisória, não deixa de representar um constrangimento à liberdade individual. Por isso, não pode ser aplicada automaticamente; depende do preenchimento de dois requisitos genéricos: necessidade e adequabilidade. O primeiro deles diz respeito à indispensabilidade da medida, sob pena de gerar prejuízo à sociedade, direta ou indiretamente. O segundo guarda harmonia com a justaposição entre o fato criminoso e seu autor em confronto com a exigência restritiva a ser feita. Ilustrando, se o acusado é reincidente e pratica delito concretamente grave, não sendo o caso de preventiva, cabe a aplicação de medida cautelar, por ser necessária e adequada à hipótese. Na jurisprudência: STF: 'Em nosso sistema, notadamente a partir da Lei 12.403/2011, que deu nova redação ao art. 319 do Código de Processo Penal, o juiz tem não só o poder, mas o dever de substituir a prisão cautelar por outras medidas sempre que se revestirem de aptidão processual semelhante. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso, levando em conta, conforme reiteradamente enfatizado pela jurisprudência desta Corte, que a prisão é medida extrema que somente se legítima quando ineficazes todas as demais (HC 106446, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 209/09/2011; HC 114098, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012)(...) (in Código de Processo Penal Comentado, 16.ª ed., ed. Forense, p. 721/722).

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devido, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. (...) Recurso em habeas corpus provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juiz de primeiro grau, bem como a possibilidade de nova prisão desde que devidamente fundamentada. ..EMEN:(RHC 201703303416, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2018 .DTPB:.) (grifos nossos)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM SENTENÇA DE PRONÚNCIA SUPERVENIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS DO ARTIGO 318, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DOENÇA GRAVE NÃO COMPROVADA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. SUPRESSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida construtiva só se justifica caso demonstreda sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. III - (...) Habeas Corpus não conhecido. ..EMEN:(HC 201700785850, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/02/2018 .DTPB:.) (grifei)

Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

Desse modo, diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afluente ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**. Veja-se ainda o que a doutrina diz acerca desse instituto:

Fernando da Costa Tourinho Filho assim o conceitua:

Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca escrita em primeiro lugar. Prestada a caução o réu obterá a sua liberdade provisória até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado. (Manual de Processo Civil, ed. Saraiva, 2009, p. 655).

Guilherme de Souza Nucci, por sua vez, predica que:

Considera-se fiança uma espécie do gênero caução, que significa garantia ou segurança. Diz-se ser a caução fidejussória, quando a garantia dada é pessoal, isto é, assegurada pelo empenho da palavra de pessoa idônea de que o réu vai acompanhar a instrução e apresentar-se em caso de condenação. Esta seria a autêntica fiança. Com o passar dos anos, foi substituída pela denominada caução real, que implica o depósito ou a entrega de valores, desfigurando a fiança. Ainda assim, é a caução real a feição da atual fiança, conforme se vê no Código de Processo Penal. (Código de Processo Penal Comentado, ed. Forense, 16ª edição, 2017, p. 836).

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis* (com o devido destaque):

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

(...)

O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressiva do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.

Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressiva, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

Cumpra salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

In *casu*, o paciente é primário e, de acordo com as declarações prestadas em sede policial (id7748947), GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO é casado, advogado, ingressou na CODESP em dezembro de 2015 para ocupar o cargo de Superintendente Jurídico, com remuneração mensal em torno de R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais), e, eventualmente, segundo seu relato, recebe a título de consultoria prestada em decorrência do exercício de atividade advocatícia, a qual, ainda exerce, quando não está no exercício de suas atribuições na CODESP. Relatou, ainda, integrar, na condição de sócio, as empresas: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS CERÂMICOS VÁRZEA ALEGRE LTDA., RÁDIO VÁRZEA ALEGRE LTDA., IBICUITINGA FM LTDA., sociedade de advogados e uma locadora de veículos cujo nome não se recorda, as quais, segundo ele, apesar de encontrarem ativas junto à Receita Federal do Brasil, não apresentam atividade econômica operacional atualmente. Afirmou, ainda, que sua esposa possui um veículo JEEP COMPASS, não existindo nenhum veículo em seu nome, bem como que não possui aplicações financeiras.

Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar seu elevado poder aquisitivo, bem como à **mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor **RS120.000,00 (cento e vinte mil reais)** - artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por ele observadas as obrigações insertas no artigo 328, *in verbis*:

Art. 328. O réu afiançado não poderá, sob pena de quebração da fiança, mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar àquela autoridade ou lugar onde será encontrado.

Remarque-se, sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes:

1. **Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);**
2. **Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP);**
3. **Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP);**
4. **Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP);**
5. **Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP);**
6. **Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).**

A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo a quo poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **CONCEDO A ORDEM de Habeas Corpus**, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o **Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares anteriormente deferidas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança**.

O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal).

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL *HABEAS CORPUS*. CRIMES DOS ARTIGOS 90 e 96, AMBOS DA LEI Nº 8.666, DE 21.06.1993, ARTIGO 4º, INCISO II, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 8.137, DE 27.12.1990, E ARTIGOS 288, 317 e 333, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319, PARÁGRAFO 4º, DO CPP. FIANÇA FIXADA CONFORME PODER AQUISITIVO DEMONSTRADO NOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.

- A autoridade apontada como coatora acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal.

- O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

- Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus commissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus commissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

- Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

- Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

- Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

- Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

- Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a **decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada** na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

- Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas** para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicato como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).*

- **Há menção, não validamente demonstrada**, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.
- Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.
- Outrossim, a r. **decisão ressenete-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.
- Não se pode olvidar que a prisão é a **ultima ratio** das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, momento quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.
- Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram
- Desse modo, **diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer**, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.
- Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.
- Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afluente ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**.
- O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal.
- O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança.
- O paciente está sendo investigado pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei nº 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei nº 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288, 317 e 333, todos do Código Penal.
- Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.
- Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.
- *In casu*, o paciente é primário e, de acordo com as declarações prestadas em sede policial, é casado, advogado, ingressou na CODESP em dezembro de 2015 para ocupar o cargo de Superintendente Jurídico, com remuneração mensal em torno de R\$ 26.000,00 (vinte e seis mil reais), e, eventualmente, segundo seu relato, recebe a título de consultoria prestada em decorrência do exercício de atividade advocatícia, a qual, ainda exerce, quando não está no exercício de suas atribuições na CODESP. Relatou, ainda, integrar, na condição de sócio, as empresas: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS CERÂMICOS VÁRZEA ALEGRE LTDA., RÁDIO VÁRZEA ALEGRE LTDA., IBICUITINGA FM LTDA., sociedade de advogados e uma locadora de veículos cujo nome não se recorda, as quais, segundo ele, apesar de encontrarem ativas junto à Receita Federal do Brasil, não apresentam atividade econômica operacional atualmente. Afirma, ainda, que sua esposa possui um veículo JEEP COMPASS, não existindo nenhum veículo em seu nome, bem como que não possui aplicações financeiras.
- Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar seu elevado poder aquisitivo, bem como à **mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros do ora paciente, a concessão de fiança no valor **RS120.000,00 (cento e vinte mil reais)** - artigo 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por ele observadas as obrigações inseridas no artigo 328 do citado diploma legal.
- Sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes: **1. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP); 2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP); 3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP); 4. Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP); 5. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP); 6. Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).**
- A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.
- Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.
- Ordem deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de Habeas Corpus, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para conceder a liberdade provisória ao paciente, mediante o Cumprimento das medidas cautelares anteriormente descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança. O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028992-31.2018.4.03.0000
 RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
 PACIENTE: JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA
 IMPETRANTE: FERNANDO AGRELA ARANEO, ISABELLA LEAL PARDINI, LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO
 Advogados do(a) PACIENTE: LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO - DF23119, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
 Advogados do(a) PACIENTE: LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO - DF23119, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
 IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028992-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA
IMPETRANTE: FERNANDO AGRELA ARANEO, ISABELLA LEAL PARDINI, LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO
Advogados do(a) PACIENTE: LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO - DF23119, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
Advogados do(a) PACIENTE: LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO - DF23119, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de extensão da liminar deferida nos autos dos *Habeas Corpus* 5028441-51.2018.4.03.0000, 5028479-63.2018.4.03.0000, 5028518-60.2018.4.03.0000 e 5028523-82.2018.4.03.0000, impetrado por Fernando Agrela Araneo, Isabella Leal Pardini e Leonardo Estevam Maciel Campos Marinho, em favor de **JOABE FRANCISCO BARBOSA** e **JOELMIR FRANCISCO BARBOSA**, contra ato imputado ao MM. Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho), que determinou a prisão preventiva dos pacientes, nos autos do Inquérito Policial nº 0001439-18.2018.4.03.6104.

Os pacientes foram presos temporariamente, em 31.10.2018, por ocasião da deflagração da “OPERAÇÃO TRITÃO”, em razão de suposta participação em associação criminosa que seria dedicada à prática de ações ilícitas, notadamente relacionadas a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016 em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP (sociedade de economia mista vinculada ao Ministério dos Transportes, Portos e Aviação Civil, com participação da União no capital social superior a cinquenta e um por cento) e, por conseguinte, da União Federal.

Dentre os fatos elencados, destacam-se indícios de fraude na contratação de digitalização de documentos pela empresa MC3 Tecnologia, no valor de R\$7.370.000,00 (sete milhões, trezentos e setenta mil reais), e na contratação de serviços de informática pela empresa N2o Tecnologia, no valor de R\$12.393.656,00 (doze milhões, trezentos e noventa e três mil e seiscentos e cinquenta e seis reais); alusões a pagamentos indevidos que teriam sido feitos à empresa Domain Consultores Associados em Informática, a título de reequilíbrio econômico financeiro de contrato celebrado (Contrato DP/75.2014), no valor de R\$1.209.689,34 (um milhão, duzentos e nove mil, seiscentos e oitenta e nove reais e trinta e quatro centavos), os quais teriam sido apurados pela Controladoria Geral da União – CGU, e, ainda, sinais de irregularidades, a merecer melhor apuração, em aditamentos de contratos para prestação de serviços de dragagem e na contratação de serviços atinentes à área ambiental. Tais condutas caracterizariam, em tese, a prática dos crimes previstos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigo 288 do Código Penal.

Os impetrantes alegam, em síntese, que os pacientes estão sofrendo constrangimento ilegal consubstanciado na ilegalidade da decretação da prisão preventiva, considerando que a r. decisão carece de fundamentação idônea.

Sustentam os seguintes fatos: a) a fundamentação adotada pela autoridade coatora para a decretação da prisão preventiva é genérica; b) não há elementos de prova que indiquem que, soltos, os pacientes, já interrogados, iniciados, alvos de medida de Busca e Apreensão irão turbar o curso das investigações; c) que os fatos apurados, no IPL nº 72/2018, remontam ao período de 2015/2016, o que por si só, não justificaria a manutenção da prisão cautelar; e, d) que **JOABE FRANCISCO BARBOSA** e **JOELMIR FRANCISCO BARBOSA** ostentam condições pessoais favoráveis, pois são casados, têm família constituída, ocupação lícita, residência fixa, não apresentam antecedentes criminais, bem como que o crime investigado não envolve a prática de violência.

Pleiteiam, considerando a similaridade da condição processual de todos os acusados, nos termos do artigo 580 do CPP, a extensão da liminar deferida nos *writ* supra referidos, com a imediata colocação dos pacientes em liberdade, com a expedição do competente Alvará de Soltura.

A inicial veio acompanhada de documentação.

A liminar foi concedida para conceder a liberdade provisória aos pacientes, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares descritas perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança fixada, individualmente (id7904589).

As informações foram prestadas pelo r. juízo a quo (id8269820).

Por meio da petição, o paciente **JOABE FRANCISCO BARBOSA** pleiteia esclarecimentos acerca de da medidas cautelar que prevê a proibição de contato com os demais investigados e testemunhas, considerando que entre os investigados encontra-se o seu irmão, **JOELMIR FRANCISCO BARBOSA**, também alcançado pela liminar .

Requer, ainda, a relativização de outra medida, a que lhe impõe o recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana, para que lhe seja permitido comparecer à formatura de seu filho, no ensino fundamental II, que ocorrerá no próximo dia 01.01.2018, às 21h30, no Salão Social do Clube do Congresso em Brasília –DF e para frequentar semanalmente o culto cristão do qual sempre participou aos domingos, cujo término dá-se por volta das 22h00, garantindo seu direito assegurado na Constituição Federal à assistência religiosa (art. 5º, VI, da CF) (id 8130120).

Há notícia nos autos que foram recolhidas as fianças e expedidos os Alvarás de Soltura.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, nesta instância, manifestou-se pela denegação da ordem (id8253542).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028992-31.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA
IMPETRANTE: FERNANDO AGRELA ARANEO, ISABELLA LEAL PARDINI, LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO
Advogados do(a) PACIENTE: LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO - DF23119, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
Advogados do(a) PACIENTE: LEONARDO ESTEVAM MACIEL CAMPOS MARINHO - DF23119, ISABELLA LEAL PARDINI - SP296072, FERNANDO AGRELA ARANEO - SP254644
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 5ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

Inicialmente resta prejudicado o pedido de autorização para comparecimento em evento ocorrido no dia 01.12.2018, posto que deferido em tempo (id 8177541).

Em que pese os impetrantes tenham pleiteado a extensão da liminar concedida nos *Habeas Corpus* 5028441-51.2018.4.03.0000, 5028479-63.2018.4.03.0000, 5028518-60.2018.4.03.0000 e 5028523-82.2018.4.03.0000, considerando a necessidade de análise das condições pessoais dos pacientes de forma individual, bem como de suas participações nos fatos apurados nos autos subjacentes, passa-se ao exame do presente *writ*, de acordo com a documentação acostada aos autos.

Os autos revelam que os pacientes estão sendo investigado, juntamente com demais indivíduos (dentre eles, empresários e servidores de outros setores do Governo Federal), pela suposta participação em associação criminosa que teria, em tese, visado à prática de ações ilícitas, notadamente com relação a licitações e contratos firmados nos anos de 2013 a 2016, em prejuízo da Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP e da União, envolvendo milhões de reais, conforme relatado anteriormente. Tais condutas teriam infringido os artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, o artigo 4º, inciso II, alínea “c”, da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigo 288 do Código Penal.

Segundo consta, há indícios que os pacientes, empresários, juntamente com indivíduos ocupantes de cargos em comissão, de alto escalão, na Diretoria da CODESP e servidores de outros setores do Governo Federal perpetrariam diversas fraudes em contratos e em procedimentos licitatórios firmados pela CODESP, envolvendo milhões de reais, conforme relatado anteriormente.

Diante de fundadas razões de participação dos pacientes JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA e dos demais investigados (JOSÉ ALEX BOTELHO DE OLIVA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e MARIO JORGE PALADINO) nos fatos em apuração, o r. Juízo impetrado, após a oitiva do Ministério Público Federal, acolheu a Representação do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão à Corrupção e Crimes Financeiros, para decretar as prisões temporárias dos averiguados supracitados, as quais restaram cumpridas aos 31.10.2018, posteriormente prorrogadas em 03.11.2018, com fundamento nos incisos I e III do artigo 1º da Lei n.º 7.960/1989, combinado com Busca e Apreensão em seus domicílios.

Em 08.11.2018, a autoridade, ora apontada como coatora, acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva dos pacientes, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal (id7864332).

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei n.º 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem.

DA AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA

O MM. Juiz da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos (Dr. Roberto Lemos dos Santos Filho) determinou a conversão da prisão temporária dos pacientes em preventiva, com fundamento na conveniência da instrução criminal (artigos 312 e 313, I, ambos do CPP), nos seguintes termos (id7864332):

Vistos. O MD. Delegado de Polícia Federal Dr. Eduardo Alexandre Fontes ofereceu representação pela prisão preventiva de JOSE ALEX BOTELHO DE OLIVA, JOABE FRANCISCO BARBOSA, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA, CARLOS ANTONIO DE SOUZA, MARIO JORGE PALADINO, GABRIEL NOGUEIRA EUFRÁSIO e CLEVELAND SAMPAIO LOFRANO. Após descrever elementos de prova até o momento coligidos, com ênfase a aspectos específicos de depoimentos prestados pelos investigados, e salientar a presença dos requisitos legais, indicou a necessidade da providência para garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica e conveniência da instrução criminal. Da análise da representação em apreço frente às provas até o momento trazidas aos autos, verifico a existência de consistentes indícios de efetiva participação dos representados em ações aperfeiçoadas, em tese, aos tipos dos arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, art. 4º, inciso II, alínea "c" da Lei nº 8.137/1990, e art. 288 do Código Penal. Com efeito, extrai-se da representação a colheita de provas de efetiva ocorrência de fraudes a procedimentos licitatórios, o que se foi concretizado, ao que tudo está a sinalizar, em detrimento da concorrência e de outros potenciais fornecedores de serviços à Companhia Docas do Estado de São Paulo-CODESP. Observo que os arts. 90 e 96 da Lei nº 8.666/1993, e o art. 4º, inciso II, alínea "c" da Lei nº 8.137/1990, cominam penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos. Satisfeito, portanto, o requisito estampado no art. 313, inciso I, do Código de Processo Penal. Da representação ofertada e provas até aqui coligidas, constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório. Tenho que esses elementos, de forma inequívoca, revelam o grande poder político e financeiro ostentado pelos representados, sendo certo que, até mesmo os que deixem de ocupar cargos na CODESP, poderão influenciar de forma prejudicial os trabalhos que estão sendo desenvolvidos pela Polícia Judiciária para desvendar as graves ações concretizadas pela organização criminosa. Vale dizer, pelo todo o até aqui deslindado, não é demais inferir que em liberdade poderia intimidar testemunhas que terão que ser ouvidas após a conclusão da análise das provas obtidas nas buscas e apreensões realizadas, e até mesmo comprometer ou inutilizar outras provas a serem colhidas e/ou produzidas. Fato é que se trata de investigação complexa, que demanda detida análise de fato conjunto de provas. Por certo, o exigido tempo decorrido desde a data da deflagração da operação policial não permitiu a conclusão do exame de todo o material probatório coletado, que implicará, ao que tudo está a sinalizar, a necessidade de novas oitivas dos investigados, de testemunhas e realização de acareações. Certo é que, ao menos na presente etapa das investigações, não se mostram suficientes e eficazes para garantir a efetividade e eficácia das investigações a aplicação de medidas cautelares diversas das prisões (art. 319 do Código de Processo Penal). E, como acentuou o Exmo. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca no RHC-STJ nº 73.323-RJ (DJe 21.06.2017): "(...) esta Corte tem se orientado no sentido de que, quando a conduta delitosa contra a Administração Pública é praticada de forma reiterada, por grupo expressivo de pessoas, aparentemente organizadas para lesar o erário, justifica-se a custódia antecipada para a garantia da ordem pública, de forma a cessar qualquer possibilidade de continuidade delitiva. Com efeito, já se decidiu que: Inadmissível a segregação acatelaratória com fundamento em juízo valorativo acerca da gravidade genérica do delito e da periculosidade abstrata do réu. Assim, se a dinâmica dos fatos não desborda da própria ao tipo penal, a prisão preventiva não é legítima. Solução diversa, conforme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, deve ser adotada quando o modus operandi do delito demonstrar, de forma concreta, a sua maior gravidade, considerando-se um maior desprezo pelo bem jurídico tutelado, o que permite concluir se tratar de agente que ostenta maior periculosidade, apta a justificar a sua segregação provisória, com meio de preservação da paz social. Precedentes (HC 330.283/PR, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, j. em 3/12/2015, DJe 10/12/2015). Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. LAVAGEM DE DINHEIRO E OUTROS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. MANIPULAÇÃO CONCRETA DE TESTEMUNHAS. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciando na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida restritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores (HC n. 93.498/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 18/10/2012). II - Na hipótese, no tocante à ordem pública, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado na periculosidade do recorrente, evidenciada, não somente em razão da gravidade do crime, mas principalmente em virtude do modus operandi. Isto porque, segundo apurado na investigação criminal, o recorrente, vereador e ex-Presidente da Câmara Municipal de Juazeiro do Norte, era o líder de uma organização criminosa que realizava empréstimos consignados fraudulentos, para alcançar esse objetivo outras práticas ilícitas eram necessárias (ordenação de despesa não autorizada, aumento de despesa de pessoal no último ano do mandato, falsidade ideológica, uso de documento falso, associação criminosa e lavagem de dinheiro). Esse esquema fraudulento, perpetrado pelo recorrente e outros corréus, causou um grande abalo à situação econômica do Município de Juazeiro do Norte, resultando no desvio de mais de R\$ 3.373.590,48 (três milhões, trezentos e setenta e três mil, quinhentos e noventa reais e quarenta e oito centavos). III - Em relação à conveniência da instrução criminal, a r. decisão encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos, uma vez que o recorrente estaria manipulando as testemunhas visando obstruir a investigação criminal, promovida em seu desfavor (precedente do STJ). IV - As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, entre outras, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar. Recurso ordinário provido. (RHC 59.048/CE, Rel. Min. FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 06/11/2015). HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PECULATO. LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ORDEM DENEGADA. I. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. A prisão preventiva do paciente foi decretada para garantir a ordem pública e a instrução criminal. Quanto à ordem pública, o édito prisional ressaltou a enorme soma desviada da Assembleia Legislativa do Mato Grosso, o fato de que ele seria o principal cúmplice e articulador do chefe da organização criminosa, além de ter desviado dinheiro público valendo-se das facilidades do cargo reiteradas vezes. Em relação à instrução criminal, citou a influência do paciente, servidor e então Secretário-Geral da instituição, e o fato de que um funcionário diretamente subordinado a ele teria ocultado provas e documentos incriminadores. Os dados concretos evidenciam a periculosidade social do paciente, sua insensibilidade à ética política e profissional, bem como sua propensão à habitualidade delitiva, não esmaecidos por sua simples exoneração do cargo de chefia que ocupava ou pelo afastamento do suposto chefe da organização criminosa do cargo de deputado estadual. 3. Ao menos na via heróica, não é possível concluir, de plano, adequação de medidas cautelares diversas da prisão para a mesma salvaguarda dos bens jurídicos tutelados, pois há sinais de habitualidade da prática delitiva e porque continuará a trabalhar no parlamento estadual, como servidor de carreira, encontrando em liberdade os mesmos estímulos e facilidades para delinquir e ocultar provas. 4. Ordem denegada. (HC 334.571/MT, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 03/12/2015). Nesses casos, a prisão preventiva mostra-se necessária, ainda, por conveniência da instrução criminal, pois, de acordo com a decisão impugnada, há fortes indícios de manipulação e intimidação de testemunhas, visando obstruir a investigação criminal. (...) 'Pelo exposto, presentes os pressupostos legais (arts. 312 e 313, inciso I, do Código de Processo Penal), para garantia da instrução criminal, no caso evidenciada pela necessidade de preservação do necessário à eficácia da coleta das provas, atento ao disposto no art. 316 do Código de Processo Penal, ao menos até que venham aos autos informações acerca da conclusão da análise das provas obtidas quando da deflagração da operação policial, acolho a representação apresentada pela Autoridade Policial para decretar a prisão preventiva de: 1. José Alex Botelho de Oliva - CPF 311.806.807-82; 2. Joabe Francisco Barbosa - CPF 027.787.944-25; 3. Joelmir Francisco Barbosa - CPF 037.200.364-80; 4. Carlos Antônio de Souza - CPF 070.014.658-01; 5. Mario Jorge Paladino - CPF 039.630.658-69; 6. Gabriel Nogueira Eufrásio - CPF 229.465.433-15; 7. Cleland Sampaio Lofrano - CPF 119.984.151-04. Providencie a Secretaria a expedição de mandados de prisão em desfavor dos investigados antes relacionados. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Comunique-se à Autoridade Policial, solicitando que quando da conclusão da análise das provas coligidas nas buscas e apreensões informe a prevalência da necessidade da manutenção das prisões ora decretadas.

Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a **decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada na decisão que decretou a prisão temporária** (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes:** constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).

Há menção, não validamente demonstrada, de que os pacientes e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificar que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

Outrossim, a r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade, possam vir a intimidar testemunhas.** Por último, a necessidade de ultimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

Não se pode olvidar que a prisão é a **última ratio** das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

Neste contexto, traz-se à colação o entendimento de Guilherme de Souza Nucci:

(...) embora constitua instrumento mais favorável ao acusado, se comparada com a prisão provisória, não deixa de representar um constrangimento à liberdade individual. Por isso, não pode ser aplicada automaticamente; depende do preenchimento de dois requisitos genéricos: *necessariedade* e *adequabilidade*. O primeiro deles diz respeito à indispensabilidade da medida, sob pena de gerar prejuízo à sociedade, direta ou indiretamente. O segundo guarda harmonia com a justaposição entre o fato criminoso e seu autor em confronto com a exigência restritiva a ser feita. Ilustrando, se o acusado é reincidente e pratica delito concretamente grave, não sendo o caso de preventiva, cabe a aplicação de medida cautelar, por ser necessária e adequada à hipótese. Na jurisprudência: STF: 'Em nosso sistema, notadamente a partir da Lei 12.403/2011, que deu nova redação ao art. 319 do Código de Processo Penal, o juiz, tem não só o poder, mas o dever de decretar a prisão cautelar por outras medidas sempre que se revestirem de aptidão processual semelhante. Impõe-se ao julgador, assim, não perder de vista a proporcionalidade da medida cautelar a ser aplicada no caso, levando em conta, conforme reiteradamente enfatizado pela jurisprudência desta Corte, que a prisão é medida extrema que somente se legitima quando ineficazes todas as demais (HC 106446, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 20/09/2011; HC 114098, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012)...' (in Código de Processo Penal Comentado, 16.ª ed., ed. Forense, p. 721/722).

Confira-se, ainda, os seguintes julgados:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. DESNECESSIDADE DA CUSTÓDIA. POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Devendo, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. (...) Recurso em habeas corpus provido para revogar a prisão preventiva do recorrente, ressalvada a aplicação de medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, a serem definidas pelo Juiz de primeiro grau, bem como a possibilidade de nova prisão desde que devidamente fundamentada. ..EMEN:(RHC 201703303416, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:21/02/2018 ..DTPB:.) (g.n.)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM SENTENÇA DE PRONÚNCIA SUPERVENIENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS DO ARTIGO 318, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DOENÇA GRAVE NÃO COMPROVADA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. SUPRESSÃO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1 - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida construtiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. III - (...) Habeas Corpus não conhecido...EMEN:(HC 201700785850, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:19/02/2018 ..DTPB:.) (g.n.)

Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

Desse modo, diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade dos pacientes possam oferecer, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar de ambos, mostrando-se adequada e suficiente a substituição destas por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua função de intrínseca cautelaridade no processo penal.

Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais colocar o paciente em liberdade e vincular o afiançado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquirido. Veja-se ainda o que a doutrina diz acerca desse instituto:

Fernando da Costa Tourinho Filho assim o conceitua:

Fiança, para o legislador processual penal, é uma garantia real, ou caução. É uma contracautela com o objetivo de deixar o indiciado ou réu em liberdade, mediante uma caução que consiste em depósito em dinheiro, pedras, objetos ou metais preciosos, títulos de dívida pública, federal, estadual ou municipal, ou até mesmo em hipoteca escrita em primeiro lugar. Prestada a caução o réu obterá a sua liberdade provisória até o pronunciamento final da causa, em decisão passada em julgado. (Manual de Processo Civil, ed. Saraiva, 2009, p. 655).

Guilherme de Souza Nucci, por sua vez, predica que:

Considera-se fiança uma espécie do gênero caução, que significa garantia ou segurança. Diz-se ser a caução fidejussória, quando a garantia dada é pessoal, isto é, assegurada pelo empenho da palavra de pessoa idônea de que o réu vai acompanhar a instrução e apresentar-se em caso de condenação. Esta seria a autêntica fiança. Com o passar dos anos, foi substituída pela denominada caução real, que implica o depósito ou a entrega de valores, desfigurando a fiança. Ainda assim, é a caução real a feição da atual fiança, conforme se vê no Código de Processo Penal. (Código de Processo Penal Comentado, ed. Forense, 16ª edição, 2017, p. 836).

O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis* (com o devido destaque):

Art. 325 - O valor da fiança será fixado pela autoridade que a conceder nos seguintes limites:

I - de 1 (um) a 100 (cem) salários mínimos, quando se tratar de infração cuja pena privativa de liberdade, no grau máximo, não for superior a 4 (quatro) anos;

II - de 10 (dez) a 200 (duzentos) salários mínimos, quando o máximo da pena privativa de liberdade cominada for superior a 4 (quatro) anos.

(...)

O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança:

Art. 326. Para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

Segundo consta no ato apontado como coator, os pacientes estão sendo investigados pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigo 288 do Código Penal.

Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

Cumpra salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

No caso, os pacientes são primários. Sabe-se que JOABE FRANCISCO BARBOSA, conforme depoimento prestado em sede policial (id7864335) é empresário. Relata que sua remuneração gira entre trinta e quarenta mil reais (...). Que é sócio da empresa N2o Tecnologia da Informação Ltda. – EPP, aberta em 2009, com um por cento das quotas sociais, sendo os outros noventa e nove por cento pertencentes à empresa BRTI Investimentos S/A, da qual, também, é sócio, aberta em 2017, com noventa e sete vírgula cinco por cento das cotas sociais, sendo os outros dois em meio por cento de seu irmão JOELMIR FRANCISCO BARBOSA. Contou que constituiu uma empresa nos Estados Unidos da América, de nome JFB Family, juntamente com sua esposa, enteado e filhos, unicamente para adquirir um imóvel em Orlando, na Flórida, financiado pelo BBVA. Relatou possuir, também, em seu nome o veículo Corolla 2014, de placas JFB-9005; uma Hilux SW4, de placas PDJ-0510; uma moto Harley Davidson; e, um Altima 2014, que está em nome de sua esposa. Quanto aos bens imóveis, disse ser proprietário do apartamento em que reside, em Brasília/DF, de um imóvel em São Paulo/SP e, que a família possui um imóvel adquirido por meio da empresa JFB Family, em Kissimmee, Flórida, dentre outros.

Por seu turno, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA declarou conforme depoimento prestado em sede policial (id7864335) que, também, é empresário, proprietário da JFB TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO EIRELI e da BRTI, empresa *holding* de investimentos, que sua remuneração gira entre trinta e cinquenta mil reais, que possui um veículo AUDI A7, ano 2012-2013, que não possui bens em seu nome, que possui investimentos no Banco Safra no valor de seiscentos a setecentos mil reais.

Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar que os pacientes possuem elevado poder aquisitivo, bem como à **mingua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros dos ora pacientes, a concessão de fiança, **fixada, individualmente, no valor de R\$150.000,00 (cento e cinquenta mil reais)**, art. 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por eles observadas as obrigações insertas no artigo 328, *in verbis*:

Art. 328. O réu afiançado não poderá, sob pena de quebra do contrato de fiança, mudar de residência, sem prévia permissão da autoridade processante, ou ausentar-se por mais de 8 (oito) dias de sua residência, sem comunicar àquela autoridade ou lugar onde será encontrado.

Remarque-se, sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes:

1. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP);

2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP), excetuando, no presente caso, que tal vedação não deve alcançar o contato e a convivência dos ora pacientes JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA, uma vez que se trata de irmãos, em prestígio à Constituição Federal que assegura que a família terá especial proteção do Estado;

3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP);

4. *Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP);*

5. *Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP), mantidos, porém, os contratos ora em vigor, à exceção dos atinentes à CODESP, que ficam ou permanecem suspensos;*

6. *Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).*

No tocante ao pedido de relativização da medida cautelar que lhe impõe: *recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP)*, para poder frequentar semanalmente o culto cristão do qual sempre participou aos domingos, cujo término dá-se por volta das 22h00, garantindo seu direito assegurado na Constituição Federal à assistência religiosa (art. 5º, VI, da CF), adota-se, como razão de decisão, o parecer do Ministério Público Federal nesta instância, que nesse sentido dipôs:

(...)

Melhor sorte não assiste a Joabe quanto ao pedido de autorização para frequentar os cultos realizados no período noturno na Igreja Assembleia de Deus de Brasília, localizada em Taguatinga do Sul, pois a imposição do recolhimento domiciliar das 22h às 7h não implica cerceamento do direito fundamental ao livre exercício de sua religião, uma vez que ele poderá frequentar as reuniões em outros períodos do dia, dentre as várias opções de horários de que dispõe aquela instituição eclesíástica, conforme documento extraído de seu sítio eletrônico e que segue anexa.

(...)

A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão dos pacientes, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **CONCEDO A ORDEM de Habeas Corpus**, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, **para conceder a liberdade provisória aos pacientes, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares acima descritas, observada a ressalva feita quanto à medida cautelar de item nº 2, perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança.**

O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal).

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL *HABEAS CORPUS*. CRIMES DOS ARTIGOS 90 e 96, AMBOS DA LEI Nº 8.666, DE 21.06.1993, ARTIGO 4º, INCISO II, ALÍNEA “C”, DA LEI Nº 8.137, DE 27.12.1990, E ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPETRADA. IMPOSIÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319, PARÁGRAFO 4º, DO CPP. FIANÇA FIXADA CONFORME PODER AQUISITIVO DEMONSTRADO NOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.

- A autoridade apontada como coatora acolheu representação apresentada pela Autoridade Policial, decretando a prisão preventiva do paciente, bem como dos demais investigados, sob o fundamento da conveniência da instrução criminal.

- O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

- Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

- Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus comissi delicti* e *periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

- Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

- Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

- Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que *o juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

- Não obstante a inegável gravidade dos fatos tratados nos autos subjacentes, a **decisão de prisão objeto da impetração parte de argumentação já empregada** na decisão que decretou a prisão temporária (a necessidade de conclusão da análise de provas coletadas, reinquirições de investigados e eventuais acareações), a qual, por certo, possui requisitos diversos da prisão preventiva e apenas tangencia os elementos autorizadores desta custódia cautelar ao apontar como escopo a conveniência da instrução criminal, restando silente quanto aos demais pressupostos.

- Nesse contexto, a r. decisão **valeu-se de afirmações genéricas** para justificar a necessidade das prisões preventivas, cumprindo destacar, dentre elas, as seguintes: *constata-se que os representados ostentam poder político e econômico relevante, havendo registro, inclusive, da ocorrência de coações levadas a efeito a Advogados que atuam na Superintendência Jurídica da CODESP para que atuassem de modo não conforme às normas de regência. Também há referência da atuação de empresas de representados em diversos contratos celebrados com o Poder Público - como DNIT, Ministérios dos Esportes e dos Transportes -, com influência na CODESP revelada, dentre outros elementos, pelo envolvimento direto na nomeação de modelo e dançarina como Assessora da Presidência da CODESP. Ressalto a existência de alusão por parte de um dos representados, ao que parece muito próximo a importante autoridade da República, acerca da entrega de veículo de alto valor de mercado a outro sindicado como forma de dissuadi-lo de divulgar vídeo que o comprometeria, ao que tudo indica, relacionado com a gravação de audiovisual que deu origem ao presente apuratório (...).*

- **Há menção, não validamente demonstrada**, de que o paciente e os demais investigados ostentariam elevado poder político e econômico e os empregaria para atuação conforme os seus escusos interesses. Demais disso, a mera referência de atuação de empresas em diversos contratos com o Poder Público, por si só, não teria o condão de revelar a responsabilização do ora paciente acerca das condutas delitivas.

- Some-se ainda que o r. *decisum*, ao aludir genericamente à entrega de veículo de alto valor de mercado por um dos averiguados, como forma de impedir divulgação de gravação que, em tese, o comprometeria, **omite-se acerca das partes envolvidas e dos fatos aos quais se reporta**, não revelando elementos bastantes a justificarem que a segregação cautelar seja necessária por conveniência da instrução criminal.

- Outrossim, a r. decisão **ressente-se de detalhamento quanto à alegação de que os investigados, caso postos em liberdade**, possam vir a intimidar testemunhas. Por último, a necessidade de ulatimação de análise de provas não se valida como argumento idôneo se não vier amparado em *periculum in mora* e *fumus boni iuris*.

- Não se pode olvidar que a prisão é a **ultima ratio** das medidas cautelares, que só deve ser mantida quando devidamente amparada pelos requisitos legais, em observância ao princípio constitucional da não culpabilidade, sob pena de eventual antecipação do juízo de condenação. Nesse sentido, deve ser reservada à situação de extrema gravidade e risco, mormente quando não houver possibilidade de substituição por medidas cautelares diversas da prisão.

- Consigne-se, ainda, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, pois está sujeita a nova verificação de seu cabimento, quer para eventual revogação, quando cessada a causa ou o motivo que a justificou, quer para sua substituição por medida menos gravosa, na hipótese de ser esta última suficientemente idônea (adequada) para alcançar o mesmo objetivo daquela, ou até mesmo para a sua manutenção, caso permaneçam hígidos os motivos que a ensejaram.

- Desse modo, **diante da inexistência de elementos concretos sobre o perigo que a liberdade do paciente possa oferecer**, não se vislumbra a imprescindibilidade da manutenção da prisão cautelar, mostrando-se adequada e suficiente a sua substituição por outras medidas cautelares, nos termos do artigo 319, §4º, do Código de Processo Penal.

- Com efeito, a imposição de algumas das medidas cautelares diversas, presentes nos artigos 319 e 320, ambos do Código de Processo Penal, revela-se suficiente para aplicação ao caso concreto, em obediência à sua **função de intrínseca cautelaridade no processo penal**.

- Nesse contexto, uma das hipóteses substitutivas ao encarceramento consubstanciada na imposição de fiança, consistente em garantia real ou caução prestada em dinheiro, pedras, metais ou outros objetos preciosos, hipoteca ou títulos da dívida pública que tem como objetivos principais **colocar o paciente em liberdade e vincular o afofiançado ao processo, obrigando-o ao comparecimento nos atos deste ou do inquérito**.

- O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância à gravidade da infração, nos termos do artigo 325, *caput*, do Código de Processo Penal.

- O artigo 326 do Código de Processo Penal, por sua vez, estabelece critérios objetivos e subjetivos para a fixação do valor da fiança.

- Os pacientes estão sendo investigados pela prática, em tese, dos delitos descritos nos artigos 90 e 96, ambos da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, artigo 4º, inciso II, alínea "c", da Lei n.º 8.137, de 27.12.1990, e artigos 288 do Código Penal.

- Nos termos do artigo 326 do Código de Processo Penal, cabe à autoridade, no momento de fixação da fiança, observar os comandos trazidos nos dispositivos legais supratranscritos, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida progressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

- Cumpre salientar ainda que, se a situação econômica do preso recomendar, a fiança poderá ser dispensada, na forma do artigo 350 do CPP, ou reduzida até o máximo de 2/3 (dois terços), conforme preveem os incisos I e II do § 1º do artigo 325 desse diploma processual penal.

- No caso, os pacientes são primários. Sabe-se que JOABE FRANCISCO BARBOSA, conforme depoimento prestado em sede policial é empresário. Relata que sua remuneração gira entre trinta e quarenta mil reais (...). Que é sócio da empresa N20 Tecnologia da Informação Ltda. – EPP, aberta em 2009, com um por cento das quotas sociais, sendo os outros noventa e nove por cento pertencentes à empresa BRTI Investimentos S/A., da qual, também, é sócio, aberta em 2017, com noventa e sete vírgula cinco por cento das cotas sociais, sendo os outros dois em meio por cento de seu irmão JOELMIR FRANCISCO BARBOSA. Contou que constituiu uma empresa nos Estados Unidos da América, de nome JFB Family, juntamente com sua esposa, enteado e filhos, unicamente para adquirir um imóvel em Orlando, na Flórida, financiado pelo BBVA. Relatou possuir, também, em seu nome o veículo Corolla 2014, de placas JFB-9005; uma Hilux SW4, de placas PDI-0510; uma moto Harley Davidson; e, um Altima 2014, que está em nome de sua esposa. Quanto aos bens imóveis, disse ser proprietário do apartamento em que reside, em Brasília/DF, de um imóvel em São Paulo/SP e, que a família possui um imóvel adquirido por meio da empresa JFB Family, em Kissimmee, Flórida, dentre outros.

- Por seu turno, JOELMIR FRANCISCO BARBOSA declarou conforme depoimento prestado em sede policial que, também, é empresário, proprietário da JFB TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO EIRELI e da BRTI, empresa *holding* de investimentos, que sua remuneração gira entre trinta e cinquenta mil reais, que possui um veículo AUDI A7, ano 2012-2013, que não possui bens em seu nome, que possui investimentos no Banco Safa no valor de seiscentos a setecentos mil reais.

- Destarte, por todos os elementos acima descritos, a denotar que os pacientes possuem elevado poder aquisitivo, bem como à **ningua de informação outra patrimonial** (por ex., Informe de Rendimentos de Pessoa Física e Jurídica), tem-se adequada aos padrões financeiros dos ora pacientes, a concessão de fiança, **fixada, individualmente**, no valor de **RS150.000,00 (cento e cinquenta mil reais)**, art. 325, inciso II, do Código de Processo Penal, devendo ser por eles observadas as obrigações insertas no artigo 328, do citado diploma legal.

- Sem prejuízo do exposto, que a lei processual penal permite a cumulação de medidas cautelares (art. 319, §4º), de modo que fixo as seguintes: **I. Comparecimento pessoal e bimestral no Juízo a quo, para informar e justificar suas atividades (art. 319, I, do CPP); 2. Proibição de contato com os demais investigados e testemunhas (art. 319, III, do CPP), excetuando, no presente caso, que tal vedação não deve alcançar o contato e a convivência dos ora pacientes JOABE FRANCISCO BARBOSA e JOELMIR FRANCISCO BARBOSA, uma vez que se trata de irmãos, em prestígio à Constituição Federal que assegura que a família terá especial proteção do Estado; 3. Proibição de se ausentar do município em que reside, por mais de 08 (oito) dias, sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, c/c o art. 328, ambos do CPP); 4. Recolhimento domiciliar no período noturno, das 22h00 às 07h00, não podendo sair de casa nos finais de semana (art. 319, V, do CPP); 5. Suspensão do exercício de função pública ou de atividade de natureza econômica ou financeira com a Administração Pública em qualquer esfera, seja municipal, estadual ou federal até ulterior deliberação (art. 319, VI, do CPP); 6. Fiança nos termos acima mencionados (art. 319, VIII, do CPP).**

- Melhor sorte não socorre o paciente, no tocante ao pedido de relativização das medidas cautelares para frequentar os cultos realizados no período noturno na Igreja Assembleia de Deus de Brasília, localizada em Taguatinga do Sul, pois a imposição do recolhimento domiciliar das 22h às 7h não implica cerceamento do direito fundamental ao livre exercício de sua religião, uma vez que ele poderá frequentar as reuniões em outros períodos do dia, dentre as várias opções de horários de que dispõe aquela instituição eclesial, conforme documento extraído de seu sítio eletrônico.

- A fiscalização das medidas ora impostas caberá à autoridade apontada como coatora.

- Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, em caso de descumprimento de quaisquer das obrigações acima aludidas, o r. Juízo *a quo* poderá decretar a prisão do paciente, na forma do estabelecido no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

- Ordem deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de Habeas Corpus, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, para conceder a liberdade provisória aos pacientes, mediante o Compromisso de Cumprimento das medidas cautelares acima descritas, observada a ressalva feita quanto à medida cautelar de item nº 2, perante o Juízo de primeiro grau, inclusive com o pagamento de fiança. O valor a este título deverá ser depositado em conta vinculada ao juízo impetrado. Se realizado por meio de cheque, o referido juízo deverá aguardar a respectiva compensação para expedir o Alvará de Soltura Clausulado (art. 319, VIII, do Código de Processo Penal), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5014410-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PALENTE: FABRÍCIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA

IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5014410-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: FABRICIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA
IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL
Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO GALIL - SP228739, ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE - SP208324
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

RELATÓRIO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo paciente FABRÍCIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA, representado pelos advogados Eduardo Galil e Alexandre Cury Guerrieri Rezende (ID 7922928), em face de acórdão desta Turma que, por unanimidade, concedeu a ordem de *habeas corpus* para substituir a prisão preventiva do paciente por medidas cautelares, inclusive fiança (ID 6981295).

Alega o embargante, em síntese, a de contradição na decisão colegiada, trazendo os seguintes argumentos (ID 7922928; negritos no original):

Nos termos da r. decisão dessa Colenda 11ª Turma, foi concedido a ordem em favor do paciente, mediante o cumprimento das medidas cautelares previstas no art. 319, II, III, VI e VIII, do Código de Processo Penal.

Uma das medidas impostas ao embargante foi o pagamento de fiança no valor de 200 (duzentos) salários mínimos, que perfaz a quantia de R\$ 190.800,00 (cento e noventa mil e oitocentos reais).

O embargante teve todos seus recursos bloqueados nessa operação nos autos do sequestro de bens, vale dizer, na empresa patrimonial BIG Bear Snow Consultoria Empresarial S/A a qual é sócio foi bloqueado a quantia de R\$ 132.849,99 (cento e trinta e dois mil, oitocentos e quarenta e nove reais e noventa e nove centavos) (fls. 881 do sequestro de bens), e na empresa prestadora de serviço OAK Asset Gestão de Recursos Financeiros Ltda., a quantia de R\$ 299.492,89 (duzentos e noventa e nove mil, quatrocentos e noventa e dois reais e oitenta e nove centavos) (fls. 878 do sequestro de bens), o que perfaz a quantia de R\$ 432.342,88 (quatrocentos e trinta e dois mil, trezentos e quarenta e dois reais e oitenta e oito centavos), conforme documentos juntados a esses autos sob no 7412513 - Documento Comprobatório (valores bloqueados)

Assim, existe uma contradição em exigir uma fiança de valor tal elevado e o embargante já ter todos os seus ativos bloqueados nos autos da ação penal.

Como ficou explicado na denúncia e recebimento já juntada nos autos, o embargante geria fundos que nunca tiveram captação direta de RPPS e ainda, nunca teve nenhum contato com intermediários ou entes públicos.

O embargante está muito penalizado financeiramente por essa operação, e sua empresa de gestão de fundos perdeu todos os seus clientes, motivo pelo qual o mesmo à beira da insolvência.

Ademais, o STJ concluiu que “Decisão do STJ, “o instituto da fiança tem por finalidade a garantia do juízo, assegurando a presença do acusado durante a persecução criminal e o bom andamento do feito. Interpretado sistematicamente a lei, identifica-se uma finalidade secundária na medida, que consiste em assegurar o juízo também para o cumprimento de futuras obrigações financeiras.” (STJ. 6ª Turma. RHC 42.049/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 17/12/2013).

Ora, se uma das finalidades é garantir que o acusado garanta o juízo sobre futuras obrigações, é já houve o bloqueio de R\$ 432.342,88 (quatrocentos e trinta e dois mil, trezentos e quarenta e dois reais e oitenta e oito centavos), seria uma dupla pena pecuniária manter a fiança nesses patamares.

Assim, como já houve o bloqueio de todos os bens do embargante, o mesmo fica impossibilitado de arcar com o expressivo valor fixado por Vossa Excelência, motivo pelo qual requer seja recebido e provido os presentes embargos de declaração para sanar a contradição apontada, exonerando o embargante do pagamento da fiança arbitrada para expedição de seu alvará de soltura, ou ainda, subsidiariamente a sua redução e possibilidade de parcelamento, como medida de direito.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela rejeição do recurso (ID 8221925).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5014410-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: FABRICIO FERNANDES FERREIRA DA SILVA
IMPETRANTE: ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE, EDUARDO GALIL
Advogados do(a) PACIENTE: EDUARDO GALIL - SP228739, ALEXANDRE CURY GUERRIERI REZENDE - SP208324
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

VOTO

O SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFÉRIA (Relator): O art. 619 do Código de Processo penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.

No caso, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações.

Ao julgar o *writ* a Turma, à unanimidade, reputou necessária a imposição da medida cautelar da fiança, sendo que seu valor foi fixado segundo os parâmetros legais, previstos no art. 326 do Código de Processo Penal, como se nota nos seguintes trechos do voto condutor do acórdão (ID 6798797):

A fixação do valor da fiança em 200 (duzentos) salários mínimos se dá em razão do quantum das penas máximas previstas aos delitos em apuração (CPP, art. 325, II) e, especialmente, do montante dos recursos envolvidos nas supostas atividades delituosas e da situação econômica do paciente, sendo tal valor o necessário para acautelar o procedimento de origem.

A imposição de fiança, mesmo tendo sido apreendidos bens do paciente, por força de medida cautelar real, não induz contradição, com bem ressaltou o *Parquet* em sua manifestação, da lavra do e. Procurador Regional da República Paulo Taubemblatt (ID 8221925):

A fiança é uma caução que visa garantir o cumprimento das obrigações processuais do réu.

(...)

A fiança destina-se ao pagamento das custas do processo, de uma eventual pena pecuniária (multa) ou pode, ainda, garantir o ressarcimento da vítima diante do crime que foi praticado.

O artigo 326 do Código de Processo Penal determina que o arbitramento da fiança deverá levar em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida progressiva do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

A dispensa da fiança em razão de situação de eventual hipossuficiência financeira que impeça o embargante de arcar com o pagamento da contracautela exigida está sujeita à verificação do magistrado, sem prejuízo da imposição de outras medidas cautelares alternativas, nos termos do artigo 325, §1º c/c art. 350 do Código de Processo Penal.

Inadmissível é, no presente caso, a concessão da isenção requerida pelo embargante, uma vez que não há prova préconstituída acerca de sua total insuficiência financeira.

O bloqueio dos bens do embargante, ademais também não basta para elidir a medida judicial em análise, tendo em vista que o fato de os bens encontrarem-se bloqueados, por si só, não basta para elidir o pagamento de fiança, sobretudo, porque, a falta de condição financeira da parte deve restar provada – e não somente alegada – como ocorreu no caso em exame.

Não há se confundir o bloqueio dos bens do embargante, cujo fundamento é evitar o sumiço/dilapidação daquilo que garantirá eventual indenização devida às vítimas, com o valor da fiança (medida dotada de natureza cautelar e garantidora da presença do réu aos atos processuais).

Necessária é a comprovação da impossibilidade de o embargante de arcar com o pagamento da fiança fixada para a sua isenção, o que não restou demonstrado na espécie.

Ademais, a análise da suposta hipossuficiência demandaria dilação probatória incompatível com a via processual eleita, de rito cêlere e sumário, consoante depreende-se dos seguintes julgados:

(...)

Verifica-se, assim, que o il. Relator fixou a fiança em patamar razoável e adequado, atendendo às diretrizes insculpidas no artigo 326 do Código de Processo Penal. Dessa forma, verifica-se que não há nenhum vício no acórdão, devendo ser rejeitados os Embargos de Declaração.

Ademais, o exame dos elementos trazidos com a impetração revela que o paciente constituiu empresa nos Estados Unidos da América, onde atualmente reside com sua esposa e filhas, com certo conforto financeiro.

Assim, na via estreita do *writ* não há demonstração inequívoca da alegada hipossuficiência econômica do paciente a autorizar a isenção ou, ainda, a redução da fiança.

Resta claro, portanto, que o embargante trata como omissão e contradição seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento, para que o caso em tela seja novamente apreciado e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INTRÍNSECA NO JULGADO. POSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO DE PROVA PERICIAL PRODUZIDA NO INQUÉRITO POLICIAL. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA: DIFERENCIAÇÃO. COMPATIBILIDADE ENTRE A FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO PARA CUMPRIMENTO DA PENA IMPOSTA E A NEGATIVA DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIAS APRECIADAS. INADMISSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO.

1. A embargante pode compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no tocante à análise da prova. Descabido falar-se em omissão e contradição, porquanto o decisum enfrentou a tese ora questionada, de forma fundamentada e clara.

2. A discordância do embargante no tocante ao posicionamento esposado pela Turma julgadora não traduz omissão, obscuridade ou contradição no julgado.

3. A contradição que autoriza o manejo dos embargos declaratórios é a contradição intrínseca ao julgado, que não se verifica no caso concreto. A alegada contradição entre o que foi decidido e as provas que, no entender da embargante, constam dos autos não autorizam o uso dos embargos de declaração, pois a insurgência revela-se verdadeira rediscussão de mérito. Observa-se da leitura da peça recursal, que a embargante não aponta, no recurso, contradições intrínsecas do julgado.

(...)

5. A embargante pôde compreender o entendimento adotado pelo colegiado, no sentido de que as condenações definitivas contra o réu, por fatos cometidos anteriormente ao fato objeto desta ação, constituem maus antecedentes. Não houve nenhuma omissão, porquanto o julgado anotou a ocorrência de maus antecedentes, e não de reincidência, e, portanto não havia necessidade de ser perquirir se o trânsito em julgado da condenação ocorreu anteriormente ao fato objeto da ação penal.

(...)

8. O intuito infringente dos presentes embargos de declaração é manifesto. Pretende o embargante a substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja favorável. Entretanto, embargos declaratórios não se prestam a rediscutir matéria decidida, mas corrigir erros materiais, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição. Precedentes.

(...)

10. Embargos de declaração improvidos.

(ACR 0007296-04.2001.4.03.6181/SP, Primeira Turma, v.u., Rel. Juiz Convocado Márcio Mesquita, j. 28.01.2014, DJe 04.02.2014)

Dessa forma, não contradição a ser corrigida.

Posto isso, **REJEITO** os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. *HABEAS CORPUS*. CONTRADIÇÃO NÃO CONSTATADA. EFEITOS INFRINGENTES. INADMISSIBILIDADE.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal.
2. No caso, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações.
3. Ao julgar o *writ* a Turma, à unanimidade, reputou necessária a imposição da medida cautelar da fiança, sendo que seu valor foi fixado segundo os parâmetros legais, previstos no art. 326 do Código de Processo Penal.
4. A imposição de fiança, mesmo tendo sido apreendidos bens do paciente, por força de medida cautelar real, não induz contradição.
5. O embargante trata como contradição seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento, para que o caso em tela seja novamente apreciado e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração, desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028572-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ROGERIO GONCALVES SIMAO
IMPETRANTE: RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES
Advogado do(a) PACIENTE: RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES - SP331585
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028572-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ROGERIO GONCALVES SIMAO
IMPETRANTE: RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES
Advogado do(a) PACIENTE: RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES - SP331585
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Renan dos Reis Mendonça Chaves em favor de ROGÉRIO GONÇALVES SIMÃO contra ato do r. Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru/SP que determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva, acusado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal, nos autos da ação penal n 0001318-75.2018.4.03.6108.

Em suas razões, alega, em síntese, a ausência de requisitos autorizadores à decretação da custódia cautelar previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Afirma que a decisão ora impetrada padece de fundamentação idônea a justificar a decretação da prisão preventiva. Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva com a concessão da liberdade provisória e fixação de medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, no mérito, a confirmação da medida, de modo a tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial (ID7781268) veio acompanhada com os documentos digitalizados (ID7781271, ID7781275, ID 7781278 e ID7781281).

O pedido liminar foi indeferido (ID7855695).

A autoridade impetrada prestou informações (ID7939165, ID7939166, ID7939167, ID7939168 e ID7939169)

Oficiando nesta instância, o Ministério Público Federal opina pela denegação da ordem de *Habeas Corpus* (ID4342482).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028572-26.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS
PACIENTE: ROGERIO GONCALVES SIMAO
IMPETRANTE: RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES
Advogado do(a) PACIENTE: RENAN DOS REIS MENDONCA CHAVES - SP331585
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *Habeas Corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e artigo 647 do Código de Processo Penal.

DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA

O Código de Processo Penal, em seu Título IX e, especificamente, no Capítulo III, dispõe acerca da prisão preventiva, cabendo salientar que tal instituto foi reformulado por força da edição da Lei nº 12.403, de 04.05.2011, que teve o objetivo de estabelecer que a custódia cautelar deve ser interpretada e ser decretada apenas quando não cabível no caso concreto qualquer outra medida (também de natureza cautelar) dentre aquelas elencadas no artigo 319 do Diploma Processual (inteligência do artigo 282, § 6º, de indicado Código, que prevê a prisão cautelar como *ultima ratio*).

Dentro desse contexto, mostra-se adequada a prisão cautelar quando os postulados que compõem a proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito) indicarem que a medida excepcional de constrição da liberdade antes da formação da culpa é imperiosa diante do caso concreto.

Por se revestir de natureza cautelar, a prisão preventiva somente poderá ser decretada caso presentes no caso concreto tanto o *fumus boni iuris* (chamado especificamente de *fumus comissi delicti*) como o *periculum in mora* (nominado especificamente de *periculum libertatis*), o que, a teor do artigo 312 do Código de Processo Penal, consistem na necessidade de prova da materialidade delitiva e de indícios suficientes de autoria (*fumus comissi delicti*) e no fato de que a segregação preventiva tenha como escopo a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou o asseguramento da aplicação da lei penal (*periculum libertatis*). Destaque-se, outrossim, que a prisão preventiva também poderá ser imposta em decorrência do descumprimento de quaisquer das medidas constantes do artigo 319 do Diploma Processual (conforme autorização expressa do parágrafo único do artigo 312 do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo do exposto, ainda que concorrentes no caso concreto os pressupostos anteriormente listados (*fumus commissi delicti e periculum libertatis*), faz-se necessária para a decretação da preventiva que a infração penal imputada àquele que se objetiva encarcerar cautelarmente enquadre-se nos parâmetros trazidos pelo artigo 313 do Código de Processo Penal: (a) crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 04 anos; (b) agente já condenado por outro crime doloso, em sentença transitada em julgado, ressalvado o disposto no inciso I do *caput* do artigo 64 do Código Penal; e (c) crime envolvendo violência doméstica e familiar contra a mulher, a criança, o adolescente, o idoso, o enfermo ou a pessoa com deficiência para garantir a execução das medidas protetivas de urgência (independentemente do *quantum* de pena cominada). Admite-se, ademais, a decretação da preventiva quando houver dúvida sobre a identidade civil da pessoa ou quando esta não fornecer elementos suficientes para esclarecê-la (devendo o preso ser colocado imediatamente em liberdade após sua identificação, salvo se outra hipótese recomendar a manutenção da medida) - artigo 313, parágrafo único, do Diploma Processual Penal.

Todavia, conforme comando expresso do artigo 314 do Código de Processo Penal, incabível cogitar-se na segregação cautelar em análise se restar verificado pelo juiz, a teor das provas constantes dos autos, que o agente levou a efeito a infração, escudado por uma das causas excludentes da ilicitude elencadas no artigo 23 do Código Penal (estado de necessidade, legítima defesa, estrito cumprimento de dever legal ou exercício regular de direito).

Importante ser dito que a privação de liberdade, ora em comento, pode ser decretada em qualquer fase da investigação policial ou em sede de processo penal (artigo 311 do Código de Processo Penal), devendo a decisão que a decretar, a substituir por outras medidas cautelares ou a denegar ser sempre motivada (seja por força do que prevê o artigo 315 do Código Processual Penal, seja, principalmente, em razão do comando inserido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal).

Consigne-se, por fim, que tal privação de liberdade deve ser analisada sempre com supedâneo na cláusula *rebus sic stantibus*, vale dizer, os pressupostos autorizadores da preventiva devem estar presentes no momento de sua decretação, bem como ao longo do período de sua vigência. Nesse sentido, vide o artigo 316 do Código de Processo Penal, que estabelece que o *juiz poderá revogar a prisão preventiva se, no correr do processo, verificar a falta de motivo para que subsista, bem como de novo decretá-la, se sobrevierem razões que a justifiquem*.

Passo à análise do caso concreto.

O paciente, ROGÉRIO GONÇALVES SIMÃO, foi denunciado pela suposta prática do crime de contrabando, capitulado no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.

Extrai-se dos autos que no dia 28.09.2018, policiais militares em patrulhamento de rotina, na Rodovia SP 300, altura do Km 336, no entroncamento com a Rodovia SP 225, em Bauru/SP, teriam avistado o veículo GM/Vectra de placas EDA-0735 trafegando de forma suspeita, ocasião em que resolveram abordá-lo. Ato contínuo, o condutor do veículo teria tentado se desvencilhar da abordagem, obrigando os policiais a proceder ao acompanhamento tático do veículo, o qual só teria parado na cidade de Agudos/SP (Rua Rubens de Almeida Françoço), momento em que o condutor, ora paciente, empreenderia fuga, sem lograr êxito, tendo sido capturado e detido pelos milicianos. No interior do veículo que conduzia, foram encontradas 26 (vinte e seis) caixas de cigarros, ou seja, 1300 (mil e trezentos) maços de cigarros de origem paraguaia, das marcas *Eight*, *TE* e *San Marino*, dando ensejo à prisão do paciente em flagrante delito.

A denúncia foi recebida em 02.10.2018.

A autoridade impetrada homologou a prisão em flagrante e converteu-a em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública, cujo excerto transcrevo (ID7781275):

(...) Pelo MM. Juiz foi DECIDIDO o seguinte: *“Cumpridos os ditames da norma da espécie, não tendo sido verificadas irregularidades nem ilicitudes quanto à prisão em flagrante, considero-a em ordem. Postulou a Defesa pela libertação sob fiança, enquanto o MPF postulou pela conversão do segregamento em preventiva, diante do risco à ordem pública, em sua folha de antecedentes constando coisa julgada pelo mesmo 334 e considerável rol de ocorrências em apuração sob o mesmo ângulo, inclusive dez dias passados tendo o acusado sido alvo de inquérito por mesma incidência delitiva da que aqui em espécie: face a todo o processado, a prevalecer sim a ordem pública, convertida resta a prisão em preventiva, intimando-se aqui aos presentes (...) – g.n.*

Por ocasião do oferecimento da denúncia, ainda não havia sido lavrado o Auto de Apreensão e Guarda Fiscal pela Receita Federal, mas a materialidade e os indícios de autoria sobressaem pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório do paciente em fase policial (ID7781278).

De acordo com o Auto de Prisão em Flagrante, o veículo conduzido pelo paciente “trafegava de forma suspeita, em razão de estar pesado e totalmente insulfilmado”. Tão logo presenciou a aproximação da viatura policial, o paciente tentou se desvencilhar da abordagem, saindo em fuga, dirigindo de forma perigosa pela rodovia, obrigando os policiais ao acompanhamento tático do veículo.

Em seu interrogatório, em sede policial, afirmou, em linhas gerais, que logo que percebeu a abordagem, “empreendeu fuga, e só parou o veículo já dentro da cidade de Agudos”. Afirmou que recebeu o veículo carregado com os cigarros de origem e procedência estrangeira e receberia R\$500,00 (quinhentos reais) pelo transporte de cigarros (sem a devida documentação fiscal), da cidade de Londrina/PR até a cidade de Jaú/SP (ID7781278).

Demais disso, consta na denúncia que o paciente foi condenado por sentença em 18.05.2015, pelo crime de contrabando/descaminho ocorrido em 01.08.2012 (processo nº 5011533-71.2014.4.04.7002/PR, do Juízo da 4ª Vara Federal de Foz do Iguaçu/PR). É, também, investigado em outro inquérito da Polícia Federal em Bauru (IPL nº 0473/2018), em razão de ter sido surpreendido recentemente, aos 17.09.2018, transportando grande quantidade de cigarros em um Furgão Fiat/Fiorino, de placas AIF – 4404, na Rodovia SP 225, Km 252 (sentido Ourinhos-Bauru), oportunidade em que conduzia tal veículo com carteira de habilitação cassada (ID7781281).

Nessa perspectiva, sua conduta indica a reiteração criminosa, de modo a justificar a custódia cautelar. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam o risco de reiteração da conduta criminosa, havendo, portanto, ameaça à ordem pública.

Ademais, presentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar, haja vista a elevada quantidade de cigarros apreendidos cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e da prejudicialidade da mercadoria que consomem.

Outrossim, o impetrante não apresentou qualquer documentação capaz de embasar sua afirmação de que o paciente possuiria condições pessoais favoráveis, tais como residência fixa, atividade laborativa estável e remunerada, primariedade e bons antecedentes. Ao contrário, restou demonstrado nos autos que o mesmo reincidiu, onze dias depois, no mesmo delito.

Assim, a decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, ou seja, a prevenção de novas práticas delitivas (o transporte de cigarros de origem estrangeira, sem a devida documentação comprobatória da regular importação, indicando a gravidade de sua conduta e o risco concreto à ordem pública).

Sobre a gravidade em concreto em crime como o contrabando de cigarros, confira-se precedentes da Eg. Décima Primeira Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. CIGARRO. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.

I - Ao contrário do sustentado na impetração, o decisum impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da CF, estando alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserido no artigo 93, IX da Constituição Federal.

II - Há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, como se infere da própria decisão guerreada. Quanto à necessidade, restou justificada para garantir a ordem pública diante da gravidade concreta do crime e possibilidade de reiteração delitiva.

III - Por ocasião do flagrante, José Barreto Pinto afirmou ‘Que revende os cigarros em bares da cidade de Dourados e na própria casa do interrogado; Que lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente duas ou três viagens por mês ao Paraguai...Que já foi preso uma vez em 2006 por estar trazendo aproximadamente 12 caixas de cigarros do Paraguai’.

IV - Por sua vez, naquela ocasião, Raimundo de Souza Vieira confessou os fatos esclarecendo que ‘ revende os cigarros s em vários bares da cidade de Dourados e lucraria aproximadamente R\$ 700,00 (setecentos reais com a viagem); Que realiza aproximadamente uma viagem por mês ao Paraguai;’ (HABEAS CORPUS Nº 0008116-14.2016.4.03.0000/MS, julgamento em 24/05/2016, Rel: Des. Fed. Cecilia Mello) (g.n.)

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRISÃO PREVENTIVA. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO CONCRETO À ORDEM PÚBLICA. PRISÃO DOMICILIAR. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE SANIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. ORDEM DENEGADA. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, que evidenciam o risco de perpetuação das atividades ilícitas, havendo, portanto, ameaça à ordem pública. (...) Ordem denegada. (HC 0003756022017403000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2017)-(g.n.)

Por fim, destaco não ser o caso de aplicação das medidas cautelares introduzidas pela nova redação do artigo 282 do Código de Processo Penal, eis que nenhuma delas é apta para garantir a interrupção da prática delitiva por parte do custodiado que, repita-se, vem reiterando a atividade criminosa em pouco período de tempo.

Verifica-se, por fim, que o *decisum* impugnado está devidamente fundamentado, em observância do artigo 93, IX, da Constituição Federal, estando alicerçado em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de decretação da prisão preventiva nos termos do que dispõe o artigo 312 do Código de Processo Penal, cumprindo o escopo inserido no artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Diante de tais considerações não se vislumbra, portanto, a existência de flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de *Habeas Corpus*.

Ante o exposto, DENEGO A ORDEM DE *HABEAS CORPUS*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. CONTRABANDO DE CIGARROS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ARTIGO 334-A, DO CÓDIGO PENAL C.C. ARTIGO 2º DA LEI 12.850, DE 02.08.2013. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA.

- O paciente, ROGÉRIO GONÇALVES SIMÃO, foi denunciado pela suposta prática do crime de contrabando, capitulado no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal.
- Extraí-se dos autos que no dia 28.09.2018, policiais militares em patrulhamento de rotina, na Rodovia SP 300, altura do Km 336, no entroncamento com a Rodovia SP 225, em Bauru/SP, teriam avistado o veículo GM/Vectra de placas EDA-0735 trafegando de forma suspeita, ocasião em que resolveram abordá-lo. Ato contínuo, o condutor do veículo teria tentado se desvencilhar da abordagem, obrigando os policiais a proceder ao acompanhamento tático do veículo, o qual só teria parado na cidade de Agudos/SP (Rua Rubens de Almeida Françoso), momento em que o condutor, ora paciente, empreenderia fuga, sem lograr êxito, tendo sido capturado e detido pelos milicianos. No interior do veículo que conduzia, foram encontradas 26 (vinte e seis) caixas de cigarros, ou seja, 1300 (mil e trezentos) maços de cigarros de origem paraguaia, das marcas *Eight*, *TE* e *San Marino*, dando ensejo à prisão do paciente em flagrante delito.
- A denúncia foi recebida em 02.10.2018.
- A autoridade impetrada homologou a prisão em flagrante e converteu-a em preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública.
- Por ocasião do oferecimento da denúncia, ainda não havia sido lavrado o Auto de Apreensão e Guarda Fiscal pela Receita Federal, mas a materialidade e os indícios de autoria sobressaem pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela apreensão e pelo interrogatório do paciente em fase policial.
- De acordo com o Auto de Prisão em Flagrante, o veículo conduzido pelo paciente "trafegava de forma suspeita, em razão de estar pesado e totalmente insulfilmado". Tão logo presenciou a aproximação da viatura policial, o paciente tentou se desvencilhar da abordagem, saindo em fuga, dirigindo de forma perigosa pela rodovia, obrigando os policiais ao acompanhamento tático do veículo.
- Em seu interrogatório, em sede policial, afirmou, em linhas gerais, que logo que percebeu a abordagem, "empreendeu fuga, e só parou o veículo já dentro da cidade de Agudos". Afirmou que recebeu o veículo carregado com os cigarros de origem e procedência estrangeira e receberia R\$500,00 (quinhentos reais) pelo transporte de cigarros (sem a devida documentação fiscal), da cidade de Londrina/PR até a cidade de Jaú/SP.
- Demais disso, consta na denúncia que o paciente foi condenado por sentença em 18.05.2015, pelo crime de contrabando/descaminho ocorrido em 01.08.2012 (processo nº 5011533-71.2014.4.04.7002/PR, do Juízo da 4ª Vara Federal de Foz do Iguaçu/PR). É, também, investigado em outro inquérito da Polícia Federal em Bauru (IPL nº 0473/2018), em razão de ter sido surpreendido recentemente, aos 17.09.2018, transportando grande quantidade de cigarros em um Furgão Fiat/Fiorino, de placas AIF – 4404, na Rodovia SP 225, Km 252 (sentido Ourinhos-Bauru), oportunidade em que conduzia tal veículo com carteira de habilitação cassada.
- Nessa perspectiva, sua conduta indica a reiteração criminosa, de modo a justificar a custódia cautelar. A decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos que evidenciam o risco de reiteração da conduta criminosa, havendo, portanto, ameaça à ordem pública.
- Ademais, presentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar, haja vista a elevada quantidade de cigarros apreendidos cuja introdução no mercado interno, tem o condão de gerar malefícios conhecidos à saúde, ostentando um elevado potencial de disseminação no comércio popular, apto a atingir um número indeterminado de consumidores, em sua grande maioria de baixa renda e sem acesso à informação a respeito da origem e da prejudicialidade da mercadoria que consomem.
- Outrossim, o impetrante não apresentou qualquer documentação capaz de embasar sua afirmação de que o paciente possuiria condições pessoais favoráveis, tais como residência fixa, atividade laborativa estável e remunerada, primariedade e bons antecedentes. Ao contrário, restou demonstrado nos autos que o mesmo reincidiu, onze dias depois, no mesmo delito.
- Assim, a decretação da prisão preventiva está baseada em elementos concretos, ou seja, a prevenção de novas práticas delitivas (o transporte de cigarros de origem estrangeira, sem a devida documentação comprobatória da regular importação, indicando a gravidade de sua conduta e o risco concreto à ordem pública).
- Destaque-se não ser o caso de aplicação das medidas cautelares introduzidas pela nova redação do artigo 282 do Código de Processo Penal, eis que nenhuma delas é apta para garantir a interrupção da prática delitiva por parte do custodiado que, repita-se, vem reiterando a atividade criminosa em pouco período de tempo.
- Ordem de *Habeas Corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024727-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: FRANCISCO TOLENTINO NETO, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI, BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI, WILLIAM ALBUQUERQUE DE SOUSA FARIA, JAMILE MARIAM MASSAD

PACIENTE: DERCIO GUEDES DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI - SP253891

IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024727-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: FRANCISCO TOLENTINO NETO, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI, BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI, WILLIAM ALBUQUERQUE DE SOUSA FARIA, JAMILE MARIAM MASSAD

PACIENTE: DERCIO GUEDES DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI - SP253891

IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido liminar, impetrado por Francisco Tolentino Neto, Humberto Barrionueno Fabretti, Bruno Barrionueno Fabretti, William Albuquerque de Sousa Faria e Jamile Mariam Massad, em favor de DÉRCIO GUEDES DE SOUZA, apontando como autoridades coatoras o órgão do Ministério Público Federal em São Paulo e o MM. Juízo da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, responsáveis pelo Inquérito Policial nº 0011881-11.2015.4.03.6181, (derivado da operação "Custo Brasil", originária de um desmembramento para São Paulo/SP, da também intitulada operação "Lava-Jato", em trâmite, em sua maior parte, perante a 13ª Vara Federal de Curitiba/PR), objetivando a suspensão das investigações, com o escopo final de trancamento do referido feito em relação ao paciente.

Da análise dos autos, dessume-se que o inquérito policial foi instaurado para apurar envolvimento da empresa CONSIST SOFTWARE LTDA e/ou SWR INFORMÁTICA LTDA em esquema de pagamentos indevidos destinados ao Partido dos Trabalhadores-PT e a terceiros, por meio da pessoa de João Vaccari Neto e operacionalizados por Milton Pascowitch e Alexandre Correa de Oliveira Romano. Tais informações teriam sido obtidas na 17ª fase da operação, denominada "Pixuleco" ou "Pixuleco I", em virtude de declarações de Pablo Alejandro Kipersmit (funcionário da CONSIST), que teria confirmado as informações de Milton Pascowitch no sentido da atuação do Partido dos Trabalhadores -PT junto à CONSIST, por meio da ingerência de Alexandre Romano, então operador/lobista daquele partido junto à aludida empresa, que fez acordo de colaboração premiada homologada pelo STF.

O presente *writ* narra ainda que dessa investigação surgiram representações por medidas de Busca e Apreensão, decreto de Prisão Preventiva, Condução Coercitiva e Bloqueio de Bens dos investigados. No caso do paciente, a prisão preventiva foi convertida em medidas cautelares e seus bens sofreram restrições judiciais. Em 09.08.2018, as medidas cautelares aplicadas ao paciente foram revogadas por decisão do i. Ministro do STF, Dias Toffoli, nos autos do *Habeas Corpus* 144.642/SP, reconhecendo o excesso de prazo para conclusão do ora citado inquérito policial. Ainda com relação à indisponibilidade de seus bens, houve liberação de parte dos bens imóveis, assim como liberação da meação do cônjuge do paciente, posteriormente revertida, segundo os impetrantes, ilegalmente, pelo r. juízo *a quo* quanto aos bens do paciente.

Segue explicitando que do relatório apresentado pela autoridade policial foram oferecidas três denúncias que deram origem às ações penais nºs 0009460-14.2016.4.03.6181, 0009461-96.2016.4.03.6181 e 0009462-81.2016.4.03.6181, todas em fase de oitiva de testemunhas, sendo que o paciente não foi denunciado em nenhuma delas.

Os impetrantes sustentam que resta patente que o paciente não faz parte de qualquer organização criminosa criada para cometimento de crimes perante o Ministério do Planejamento, caso contrário, teria sido denunciado em umas das três ações penais em andamento. Alegam que mesmo após finda a investigação, inclusive com a realização de diligências complementares requeridas pelo Ministério Público Federal, o citado inquérito policial encontra-se no gabinete do órgão do Ministério Público Federal desde 14.03.2018, sem qualquer andamento. Aduzem, ainda, que o paciente sofre constrangimento ilegal diante de se encontrar sob investigação que ultrapassa três anos sem que qualquer denúncia tenha sido oferecida contra ele, considerando que o prazo legal para conclusão do inquérito já foi extrapolado em mais que o décuplo.

Ressaltam, ainda, que o paciente é portador de doença renal crônica, submetendo-se a frequentes sessões de hemodiálise desde 04.04.2018, que somada aos aborrecimentos causados pela investigação, contribuem por demais para a piora do seu quadro clínico.

Requer a concessão da liminar de forma a suspender os atos praticados nos autos do IPL nº 0011881-11.2015.4.03.6181, e, no mérito, o seu trancamento.

A inicial veio acompanhada de documentação (ids 6752599, 6752613, 6752614, 6752617, 6752621, 6752623, 6752625, 6752626, 6752627, 6752628, 6752631, 6753233, 6753235, 6753237, 6753239, 6753240, 6753242, 6753244 e 6753246).

Em despacho inicial, a apreciação do pedido liminar foi postergada para após a juntada das informações.

As informações prestadas pelo Ministério Público Federal atuante em primeiro grau, dão conta que (id 7654037):

- até a presente data já tinham sido produzidos pela autoridade policial dois relatórios parciais a respeito dos fatos investigados, o primeiro, datado de 22.07.2016, o qual originou o oferecimento de três denúncias, atualmente, ações penais em trâmite perante a 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP e, o segundo, datado de 06.03.2018, descrevendo análises e a realização de diligências complementares que estão em curso;
- segundo informado no segundo relatório encaminhado pela autoridade policial, existem diligências em curso (análise do material apreendido no endereço residencial de Paulo Bernardo Silva), de maneira que o IPL não se encontra paralisado, mas aguardando a conclusão do material suprarreferido;
- se trata de causa cuja complexidade é manifesta e evidenciada, seja pela grande quantidade de pessoas investigadas, seja pelos métodos utilizados para ocultar as práticas delitivas;
- a atividade persecutória desenvolvida tem-se mostrado adequada ao tempo decorrido de 3 (três) anos, considerando que produziu 21 (vinte e um) volumes de informações relevantes para a apuração da responsabilidade penal dos envolvidos;
- o fato das denúncias ajuizadas não terem incluído o paciente no polo passivo, em nada se relaciona com a averiguação da justa causa em relação a ele, a qual será oportunamente verificada quando encerrada a análise do material probante colhido no bojo do IPL;
- consta no relatório policial do IPL que o colaborador Alexandre Romano ("ALEXANDRE") afirmou que o contrato celebrado entre a CONSIST e a empresa JD2 CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. ("JD2"), representada por seu sócio DÉRCIO GUEDES DE SOUZA, ora paciente, foi simulado e elaborado pelo próprio ALEXANDRE;
- apesar do contrato simulado, constam no citado relatório, notas fiscais emitidas pela CONSIST em favor da JD2 no montante de R\$7.015.000,00 (sete milhões e quinze mil reais), pagos a título de serviços não prestados, sendo parte desse valor repassado por DÉRCIO GUEDES DE SOUZA, ora paciente, para Valter Correia da Silva, Josemir Manguiera de Assis (marido da então Secretária de Gestão de Pessoas do MPOG, Ana Lúcia Amorim de Brito) e Carlos Eduardo Gabas;
- foi ainda encontrado na casa de Josemir Manguiera de Assis e Ana Lúcia Amorim de Brito comprovante de pagamento de R\$12.000,00 (doze mil reais) de DÉRCIO GUEDES DE SOUZA a uma loja de veículos, sendo posteriormente descoberto que os pagamentos a essa loja totalizaram aproximadamente R\$194.000,00 (cento e noventa e quatro mil reais), não tendo nenhuma das partes oferecido explicação razoável quanto ao ocorrido.

Nesses termos, o Ministério Público Federal justifica a necessidade da continuidade das investigações em relação ao paciente, para que se conclua, de modo satisfatório e adequado, a formação da *opinio delicti*.

Já as informações prestadas pelo MM. Juízo da 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, apontam que o paciente foi um dos indiciados pela autoridade policial, nos termos do contido no Relatório Complementar apresentado, em 06.03.2018, pela autoridade que preside o IPL, pela suposta prática do crime de corrupção ativa, pois teria, em tese, oferecido vantagem indevida a funcionário público (Ana Lúcia Amorim de Brito) para supostamente corrompê-la a prorrogar acordo de cooperação técnica (ACT/MPOG/ABBC/SINAPP).

Os impetrantes, por seu turno, manifestaram-se quanto às informações prestadas, aduzindo que, quanto ao material apreendido na residência de Paulo Bernardo Silva, na hipótese de a investigação não estar concluída, o IPL deveria ter retornado à Polícia Federal, bem como que foi proferida decisão pelo STF (Reclamação 24.743) anulando a referida apreensão, com a restituição de todos os bens apreendidos. Por fim, reitera os pedidos já feitos.

A liminar foi indeferida (id7783561).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5024727-83.2018.4.03.0000

RELATOR: Cab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: FRANCISCO TOLENTINO NETO, HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI, BRUNO BARRIONUEVO FABRETTI, WILLIAM ALBUQUERQUE DE SOUSA FARIA, JAMILE MARIAM MASSAD

PACIENTE: DERCIO GUEDES DE SOUZA

Advogado do(a) PACIENTE: HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI - SP253891

IMPETRADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS:

A teor do disposto no art. 5º, LXVIII, do Texto Constitucional, conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder, cabendo salientar que o ordenamento jurídico pátrio não prevê (ao menos expressamente) a possibilidade de deferimento de medida liminar na via do remédio heroico ora manejado. Na verdade, o deferimento de provimento judicial cautelar consiste em criação doutrinária e jurisprudencial que objetiva minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de plano, devendo haver a comprovação, para que tal expediente possa ser concedido, dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Segundo consta, foi instaurado inquérito policial decorrente da notícia-crime protocolizada sob nº 08500039309201555, que encaminhou cópia da investigação relacionada ao IPL 1826/2015-SR/DPF/PR – autos nº 0011881-11.2015.4.03.6181, do Juízo da 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, oriunda do desmembramento parcial da operação “Lavo Jato”, decidida pelo Supremo Tribunal Federal (Questão de Ordem no Inquérito 4.130- Rel. Min. Dias Toffoli), visando dar continuidade à apuração de possível ocorrência dos delitos previstos nos artigos 299, 333 e 317, todos do Código Penal, tendo em vista a realização de contratos e emissão de notas fiscais, em tese, ideologicamente falsos contra a empresa CONSIST SOFTWARE LTDA e/ou SWR INFORMÁTICA LTDA, para pagamentos para repasses a Milton Pascowitch, Alexandre Correa de Oliveira Romano e a terceiros.

A impetração requer a suspensão das investigações, com o objetivo final de trancamento dos autos do IPL, em face do constrangimento ilegal causado pelo excesso de prazo nas investigações que já perduram por três anos, haja vista não ter sido o paciente denunciado em nenhuma das três ações penais oferecidas pelo Ministério Público Federal, decorrentes do citado inquérito, permanecendo ainda assim bloqueados seus bens móveis e imóveis. Aduz, ainda, que o IPL encontra-se no gabinete do órgão do Ministério Público Federal desde 14.03.2018, sem qualquer andamento.

De início, cumpre ressaltar que, conforme entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, o trancamento de inquérito policial pela via estreita do *Habeas Corpus* é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inocência do investigado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias essas, na hipótese, não evidenciadas.

A propósito:

‘RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL MILITAR. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. PEDIDO NÃO PROVIDO. Conforme sedimentada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o trancamento de ação penal e, sobretudo, de inquérito policial, como no caso, é excepcional, só se justificando quando ausentes indícios mínimos de autoria e materialidade, ou quando extinta a punibilidade, o que não é o caso. Recomendável, portanto, a continuidade das investigações. Recurso ordinário não provido.’ (STF, RHC 96.093/PA, 2.ª Turma, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJe de 13/11/2009.)

‘HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. DELITO MATERIAL. PROCEDIMENTO INICIADO SEM A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DE CRÉDITO DECORRENTE DE TRIBUTO. INTERRUÇÃO DA INVESTIGAÇÃO PERTINENTE À INFRAÇÃO DE SONEGAÇÃO FISCAL QUE SE IMPÕE. 1. O trancamento de inquérito policial, em sede de habeas corpus, somente deve ser acolhido se restar, de forma indubitável, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade, de ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito e ainda da atipicidade da conduta.[...] 2. Ordem parcialmente concedida, para trancar o Inquérito Policial n. 0194/2007 somente quanto à suposta prática de crime contra a ordem tributária’ (STJ, HC 148.732/RN, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 11/10/2010.)

De fato, impedir o Estado, de antemão, de exercer a função investigativa, coibindo-o de sequer realizar o levantamento dos elementos de prova para a verificação da verdade dos fatos, constitui uma hipótese de extrema excepcionalidade, mormente porque a estreiteza da via do *Habeas Corpus* não permite profundas incursões na seara probatória, razão pela qual se exige uma razoável certeza das condições acima excepcionadas para o trancamento do procedimento investigatório.

O inquérito, objeto deste *writ*, é de investigação complexa, com envolvimento de diversos averiguados e de apuração de várias ações delituosas.

Segundo já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, o atraso no encerramento das diligências deve ser analisado conforme as peculiaridades de cada procedimento.

Nesse sentido, trago à colação, julgado da Corte Especial do C. STJ, de lavra da e. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, a quem coube lavrar o acórdão, em razão de apresentação do voto-vencido, o qual restou consignado:

INQUÉRITO. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. CRIME TRIBUTÁRIO, CORRUPÇÃO E LAVAGEM DE DINHEIRO. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO E AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MEDIDAS DE INVESTIGAÇÃO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NECESSIDADE. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO APURATÓRIO. DEMORA JUSTIFICÁVEL DIANTE DOS ASPECTOS DA INVESTIGAÇÃO. JUSTA CAUSA PRESENTE QUANTO AOS SUPOSTOS CRIMES DE CORRUPÇÃO E LAVAGEM DE DINHEIRO.(...) 3. A garantia da razoável duração do processo vigora tanto para o procedimento judicial como para o apuratório pré-processual, devendo basear-se não só no critério aritmético de tempo, mas também nas nuances da persecução. In casu, a demora decorre de particularidades da investigação e das pessoas investigadas, circunstâncias a inviabilizar, até o momento, o término da investigação, que deve continuar em enquanto não operada a prescrição do evento penal. 4. Havendo elementos indiciários mínimos para a continuidade da investigação quanto ao crime de corrupção, bem assim a possibilidade eventual da existência do delito de lavagem de dinheiro, não se deve acolher a alegação de falta de justa causa da investigação, que, por sinal, é o instrumento para evidenciar, de fato, o cometimento da infração penal e o seu possível autor.(...) (PET no Inq 583/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2015, DJe 16/02/2016)(g.n.)

No mesmo sentido, é o entendimento deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS LIMINARMENTE REJEITADO. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E EXCESSO DE PRAZO. NÃO DEMONSTRAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Pedido de trancamento de inquérito policial. Crime investigado: lavagem de dinheiro, que demanda comprovação de algum crime antecedente. Alegação de ausência de indício de crime antecedente. 2. Procedimento investigatório já ultrapassa 4 anos sem conclusão. Alegação de excesso de prazo no encerramento da investigação. 3. Ato coator: sentença da autoridade impetrada que denegou ordem de habeas corpus impetrada em favor do paciente. Rediscussão de tese já rechaçada em primeiro grau, e por via recursal inadequada. 4. Fatos acompanhados de documentação idônea - necessidade de se prosseguir com a investigação já iniciada. Atipicidade da conduta não constatada de plano. 5. Necessidade de maior dilação para a investigação. Busca de informações junto à Interpol. Demora decorrente da transnacionalidade que envolve a questão. Excesso de prazo não demonstrado. 6. Patente ilegalidade ou abuso de poder na instauração do inquérito policial não comprovados. 7. Princípio aplicável na fase inquisitorial: in dubio pro societate. Somente continuidade das investigações será suficiente para esclarecer cabalmente todas as questões postas e apurar se os indícios colhidos constituem ou não prova de prática de infração penal. 8. Agravo regimental desprovido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (HC - HABEAS CORPUS - 68437 0014856-85.2016.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016) (g.n.)

In casu, a demora na tramitação do inquérito em questão é de ser atribuída às vicissitudes próprias do referido procedimento que envolve inúmeras partes e a apuração de fatos de elevada complexidade, de maneira que a análise de provas coletadas ainda não foi concluída.

Ademais, as informações prestadas pelo órgão ministerial, ora apontado como uma das autoridades coatoras, indicam que a apuração tem-se mostrado bastante ativa durante todo o seu curso (já produzidos pela autoridade policial dois relatórios parciais a respeito dos fatos investigados, o primeiro, datado de 22.07.2016, o qual originou o oferecimento de três denúncias, atualmente, ações penais em trâmite perante a 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP e, o segundo, datado de 06.03.2018, descrevendo análises e a realização de diligências complementares em curso; existem diligências em curso (análise do material apreendido no endereço residencial de Paulo Bernardo Silva), de maneira que o IPL não se encontra paralisado, mas aguardando a conclusão do material suprarreferido; trata-se de causa cuja complexidade é manifesta e evidenciada, seja pela grande quantidade de pessoas investigadas, seja pelos métodos utilizados para ocultar as práticas delitivas; a atividade persecutória desenvolvida tem-se mostrado adequada ao tempo decorrido de 3 (três) anos, considerando que produziu 21 (vinte e um) volumes de informações relevantes para a apuração da responsabilidade penal dos envolvidos; o fato das denúncias ajuizadas não terem incluído o paciente no polo passivo, em nada se relaciona com a averiguação da justa causa em relação a ele, que será oportunamente verificada quando encerrada a análise do material probante colhido no bojo do IPL; consta no relatório policial do IPL que o colaborador Alexandre Romano ("ALEXANDRE") afirmou que o contrato celebrado entre a CONSIST e a empresa JD2 CONSULTORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. ("JD2"), representada por seu sócio DÉRCIO GUEDES DE SOUZA, ora paciente, foi simulado e elaborado pelo próprio ALEXANDRE; apesar do contrato simulado, constam no citado relatório, notas fiscais emitidas pela CONSIST em favor da JD2 no montante de R\$7.015.000,00 (sete milhões e quinze mil reais), pagos a título de serviços não prestados, sendo parte desse valor repassado por DÉRCIO GUEDES DE SOUZA, ora paciente, para Valter Correia da Silva, Josemir Mangueira de Assis (marido da então Secretária de Gestão de Pessoas do MPOG, Ana Lúcia Amorim de Brito) e Carlos Eduardo Gabas; e, foi ainda encontrado na casa de Josemir Mangueira de Assis e Ana Lúcia Amorim de Brito comprovante de pagamento de R\$12.000,00 (doze mil reais) de DÉRCIO GUEDES DE SOUZA a uma loja de veículos, sendo posteriormente descoberto que os pagamentos a essa loja totalizaram aproximadamente R\$194.000,00 (cento e noventa e quatro mil reais), não tendo nenhuma das partes oferecido explicação razoável quanto ao ocorrido), de modo que o órgão ministerial finda suas informações afirmando que não haver razão, agora, para trancar o inquérito que, vale ressaltar, já está em fase final de conclusão.

Não obstante a consulta processual indicar que os autos do inquérito policial encontram-se no Ministério Público Federal desde março/2018, é sabido que existe um trâmite interno normatizado pela Resolução 63, de 26.06.2009, do Conselho Nacional de Justiça, a qual dispõe sobre a tramitação direta dos inquéritos policiais entre a Polícia Federal e o Ministério Público Federal, e que consiste em idas e vindas dos autos entre as aludidas autoridades, sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário, o que leva a crer que os autos não ficaram simplesmente inertes no período compreendido das investigações.

É bem verdade que não houve a rapidez esperada para a conclusão da apuração, tampouco se verifica uma omissão de tal modo gritante que legitime a interrupção antecipada das investigações.

No tocante à utilização ou não da prova relativa ao material apreendido na residência de Paulo Bernardo Silva, referida pretensão não guarda relação com a liberdade de locomoção do paciente, de forma que a citada alegação defensiva, por se tratar de questão de mérito, terá sua apreciação postergada para eventual momento de instrução processual.

Por último, também não merece prosperar o pedido de desbloqueio dos bens apreendidos, pois além de não ser a via adequada para semelhante pleito, não está esclarecida, até o presente momento, a licitude de operações financeiras referidas nas investigações e, conforme se extrai do art. 126 do Código de Processo Penal, para a decretação do sequestro é bastante a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens, requisito, em tese, esse presente no caso concreto.

Registre-se que semelhante pleito foi formulado nos autos do Mandado de Segurança nº 0003334-27.2017.4.03.0000, sob relatoria deste magistrado, aguardando julgamento do mérito, por esta C. Turma.

Não se vislumbra por qual razão, portanto, a apuração não deva prosseguir, com a obtenção dos dados requeridos pelo Ministério Público Federal, para que possa, definitivamente, formar sua *opinio delicti* com a maior quantidade possível de elementos de convicção.

Por derradeiro, citando a e, Ministra Maria Thereza de Assis Moura (STJ, PET no Inq 583/PR, Rel., CORTE ESPECIAL, julgado em 04/11/2015, DJe 16/02/2016): *num Estado republicano, o completo esclarecimento de fatos dessa espécie, que envolvem agentes públicos titulares de cargos de elevada responsabilidade, é extremamente salutar, inclusive para que se possa, se for o caso, afastar qualquer sombra de desconfiança sobre os investigados.*

Diante de tais considerações não se vislumbra a existência de constrangimento ilegal passível de ser sanada pela via de Habeas Corpus.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de Habeas Corpus.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL HABEAS CORPUS. CRIMES DOS ARTIGOS 299, 333 E 317, TODOS DO CÓDIGO PENAL. DESMEMBRAMENTO DA OPERAÇÃO "LAVA JATO". TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. DESBLOQUEIO DE CONSTRIÇÃO. VIA INADEQUADA. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO DA PROVENIÊNCIA LÍCITA DOS BENS. EXCESSO DE PRAZO NAS INVESTIGAÇÕES. INVESTIGAÇÃO COMPLEXA. ORDEM DENEGADA.

- Conforme entendimento pacífico dos Tribunais Superiores, o trancamento de inquérito policial pela via estreita do Habeas Corpus é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inocência do investigado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, circunstâncias essas, na hipótese, não evidenciadas. Precedentes jurisprudenciais.

- Impedir o Estado, de antemão, de exercer a função investigativa, coibindo-o de sequer realizar o levantamento dos elementos de prova para a verificação da verdade dos fatos, constitui uma hipótese de extrema excepcionalidade, mormente porque a estreiteza da via do Habeas Corpus não permite profundas incursões na seara probatória, razão pela qual se exige uma razoável certeza das condições acima excepcionadas para o trancamento do procedimento investigatório.

-O inquérito, objeto deste writ, é de investigação complexa, com envolvimento de diversos averiguados e de apuração de várias ações delituosas. Segundo já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, o atraso no encerramento das diligências deve ser analisado conforme as peculiaridades de cada procedimento.

- In casu, a demora na tramitação do inquérito em questão é de ser atribuída às vicissitudes próprias do referido procedimento que envolve inúmeras partes e a apuração de fatos de elevada complexidade, de maneira que a análise de provas coletadas ainda não foi concluída.

- Ademais, as informações prestadas pelo órgão ministerial indicam que a apuração tem-se mostrado bastante ativa durante todo o seu curso (já produzidos pela autoridade policial dois relatórios parciais a respeito dos fatos investigados, o primeiro, datado de 22.07.2016, o qual originou o oferecimento de três denúncias, atualmente, ações penais em trâmite perante a 6ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP e, o segundo, datado de 06.03.2018, descrevendo análises e a realização de diligências complementares em curso; existem diligências em curso (análise do material apreendido no endereço residencial de Paulo Bernardo Silva), de maneira que o IPL não se encontra paralisado, mas aguardando a conclusão do material suprarreferido.

- Trata-se de causa cuja complexidade é manifesta e evidenciada, seja pela grande quantidade de pessoas investigadas, seja pelos métodos utilizados para ocultar as práticas delitivas; a atividade persecutória desenvolvida tem-se mostrado adequada ao tempo decorrido de 3 (três) anos, considerando que produziu 21 (vinte e um) volumes de informações relevantes para a apuração da responsabilidade penal dos envolvidos; o fato das denúncias ajuizadas não terem incluído o paciente no polo passivo, em nada se relaciona com a averiguação da justa causa em relação a ele, que será oportunamente verificada quando encerrada a análise do material probante colhido no bojo do IPL.

- O órgão ministerial finda suas informações afirmando que não haver razão, agora, para trancar o inquérito que, vale ressaltar, já está em fase final de conclusão.
- Não obstante a consulta processual indicar que os autos do inquérito policial encontram-se no Ministério Público Federal desde março/2018, é sabido que existe um trâmite interno normatizado pela Resolução 63, de 26.06.2009, do Conselho Nacional de Justiça, a qual dispõe sobre a tramitação direta dos inquéritos policiais entre a Polícia Federal e o Ministério Público Federal, e que consiste em idas e vindas dos autos entre as aludidas autoridades, sem necessidade de intervenção do Poder Judiciário, o que leva a crer que os autos não ficaram simplesmente inertes no período compreendido das investigações.
- É bem verdade que não houve a rapidez esperada para a conclusão da apuração, tampouco se verifica uma omissão de tal modo gritante que legitime a interrupção antecipada das investigações.
- No tocante à utilização ou não da prova relativa ao material apreendido na residência de Paulo Bernardo Silva, referida pretensão não guarda relação com a liberdade de locomoção do paciente, de forma que a citada alegação defensiva, por se tratar de questão de mérito, terá sua apreciação postergada para eventual momento de instrução processual.
- Também não merece prosperar o pedido de desbloqueio dos bens apreendidos, pois além de não ser a via adequada para semelhante pleito, não está esclarecida, até o presente momento, a licitude de operações financeiras referidas nas investigações e, conforme se extrai do art. 126 do Código de Processo Penal, para a decretação do sequestro é bastante a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens, requisito, em tese, esse presente no caso concreto.
- Registre-se que semelhante pleito foi formulado nos autos do Mandado de Segurança nº 0003334-27.2017.4.03.0000, sob relatoria deste magistrado, aguardando julgamento do mérito, por esta C. Turma.
- Não se vislumbra por qual razão, portanto, a apuração não deva prosseguir, com a obtenção dos dados requeridos pelo Ministério Público Federal, para que possa, definitivamente, formar sua *opinio delicti* com a maior quantidade possível de elementos de convicção.
- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031398-25.2018.4.03.0000
 RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
 PACIENTE: ELIAS BABONI DE SOUZA
 IMPETRANTE: AVELINO ROSA DOS SANTOS
 Advogado do(a) PACIENTE: AVELINO ROSA DOS SANTOS - SPI30023
 IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Avelino Rosa dos Santos, em favor de ELIAS BABONI DE SOUZA, contra ato praticado nos autos da execução penal nº 0008622-90.2016.403.6110 pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba.

Consta que o Paciente foi condenado nos autos da ação penal 0011124-51.2006.403.6110, à pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime aberto, e multa, pela prática do delito previsto no artigo 289, §1º do CP. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direito.

Pelo paciente foi noticiado ao juízo das execuções que possui limitações de saúde para cumprir a pena de prestação de serviços.

Determinada perícia médica a fim de avaliar o exato estado de saúde do sentenciado, o médico perito concluiu que o paciente apresenta discreta limitação nos movimentos dos ombros, que não apresenta qualquer alteração psíquica e reconheceu que no momento da perícia há incapacidade para exercer as suas funções habituais de trabalhador metalúrgico, mas que há capacidade para desenvolver atividades sociais, nos moldes habituais prescritos pelo Juízo das execuções.

Ainda, em resposta aos requisitos do Juízo, o perito destacou que o paciente deve evitar permanecer longos períodos em pé; não carregar peso superior a 5 KG; não levantar os braços acima da linha dos ombros; evitar atividades com meta de produção; evitar subir e descer escada de forma continuada e evitar ambientes isolados.

Em audiência designada para 20/09/2017 o paciente acompanhado de sua defensora constituída foi encaminhado pelo Juízo das Execuções à Central de Penas e Medidas Alternativas de Indaiatuba para prosseguir no cumprimento das penas impostas, com a ressalva do magistrado de que o sentenciado somente poderá prestar serviços de conformidade com as limitações físicas enumeradas no laudo médico.

Em 09/10/2017 a técnica responsável da Central de Penas e Medidas Alternativas de Indaiatuba, em ofício, noticiou à autoridade impetrada que o paciente permanece sustentando não ter condições de cumprir a Prestação de Serviços à Comunidade, devido a seu estado de saúde. A técnica destacou ter constatado que o sentenciado tem dificuldade de aceitar a pena imposta, comportando-se "com muita revolta", e sentimento de injustiça, pela sentença que lhe foi imposta e, concluiu, que o sentenciado não tem perfil para ser encaminhado para serviços comunitários.

Em 13/11/2017 novo ofício da Central de Penas e Medidas Alternativas de Indaiatuba foi encaminhado ao Juízo noticiando que o paciente compareceu junto a central informando novamente não ter condições de cumprir a pena de prestação de serviços à comunidade, devido a seu estado de saúde.

Neste contexto a autoridade impetrada, ressaltando, que na audiência admônória, em 20/09/2017, o paciente aceitou as condições apresentadas e ficou ciente de que o seu descumprimento acarretaria a revogação do benefício, pronunciou-se pela ausência de justificativa a amparar a omissão do paciente em cumprir a pena de prestação de serviços à comunidade e que, diante das informações prestadas pela CPMA concluiu que o sentenciado tenta furtar-se ao cumprimento da pena alegando motivo de saúde, contudo pontuou que essa situação já foi analisada pelo juízo e pelo médico perito, que consignou que o paciente possui condições de prestar serviços, com alguns cuidados.

A autoridade destacou ainda que "reforça a sua intenção de não cumprir a pena o fato de que, mesmo após ter tido ciência da denegação do habeas corpus impetrado (decisão de 12 de dezembro de 2017), o sentenciado apresentou a petição de fl. 124, em janeiro de 2018, requerendo a reconsideração da pena de prestação de serviços à comunidade". Acrescentou que o paciente ainda não recolheu os honorários periciais o que a seu ver revela a ausência de consideração pelo Poder Judiciário, pronunciando-se nestes termos:

"...

A situação demonstra, pois que o sentenciado tem completo comportamento arredo e de chacota em relação às determinações do Poder Judiciário. Não aceita a pena imposta, insiste em não cumprir a prestação de serviços e mente, para tentar justificar o não cumprimento das determinações judiciais.

Não há, qualquer justificativa plausível para que o sentenciado deixe de cumprir as penas que lhe forma impostas. Os fatos apenas mostram que o sentenciado não quer, de jeito algum, cumprir as penas determinadas. Apresenta comportamento arredo às determinações do Poder Judiciário.

3.2.. *Por todos esses motivos, concluo que, nos termos do art. 181, §1º, 'b', da LEP, a pena restritiva de direitos deve ser convertida em privativa de liberdade (=reclusão).*

(...)

A sua omissão injustificada traduz-se em conduta tendente a frustrar a execução da sua pena, situação que ampara a regressão do regime, conforme dita o art. 118, §§ 1º e 2º, da Lei nº 7.210/84 (LEP).

Deixou de prestar serviços à entidade, de forma injustificada. Cuida-se de pena criminal que deve ser cumprida e que não se confunde com "favor" a ser realizado pelo sentenciado em prol do Estado, como parece acreditar ser.

Evidencia-se, pois, flagrante intenção de o sentenciado não querer cumprir a pena; falta-lhe, assim, senso de responsabilidade para usufruir do regime aberto.

As penas restritivas de direito impostas (prestação de serviços e limitação de fim de semana) não se mostram, agora, adequadas à sua conduta social, de modo que deve ser trocada pela pena privativa de liberdade (reclusão), com fundamento no art. 118, §1º, 'b' da LEP, consoante já consignei.

(...)

Por conseguinte, o regime para cumprimento deve sofrer recrudescimento, passando ao início do cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto, em consonância com o disposto no art. 26, caput e §2º (=carência de pressuposto subjetivo e frustração dos fins da execução), do CP e art. 118, §1º, da LEP.

4. Dessarte, julgando incidente na execução, converto as penas restritivas de direito aplicadas – prestação de serviço à comunidade e restrição de fim de semana – em pena privativa de liberdade (reclusão) e determino que o condenado ELLIAS BABONI DE SOUZA, qualificado à fl. 2, inicie o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime semiaberto, observados os ditames do art. 35 do CP e o período a ser cumprido, conforme a conta da Contadoria de fl. 65.”

Posteriormente, noticiado que o paciente responde a outra execução penal (n. 0001812-48.2016.403.6127), processada perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São José da Boa Vista e encaminhada ao Juízo Federal em Sorocaba para unificação das penas, a autoridade impetrada concluiu restar configurado o concurso material e, com fundamento no art. 69, do CP somou as penas impostas resultando em 06 anos de reclusão e 20 dias multa, a ser cumprida em regime semiaberto. Destacando, que em nenhuma das duas execuções o paciente iniciou o cumprimento da prestação de serviços à comunidade.

Nesse contexto, o paciente sustenta que em momento algum se furtou em comparecer em juízo quando determinado e repisa não ter condições físicas e psicológicas de cumprir a pena de prestação de serviços à comunidade. Por outro lado, acerca da unificação das penas sustenta que a pena de 3 anos de reclusão a ele imposta, objeto da execução oriunda de São João da Boa Vista encontrasse prescrita, ao fundamento de que já se passaram 12 anos da data do fato imputado - 02/04/2006.

Breve relato, decido.

Extrai-se dos autos que o paciente foi definitivamente condenado pela prática do crime descrito no art. 289, §1º, do Código Penal, à pena privativa de liberdade definitiva de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicialmente aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana.

Consta que, ocorrido o trânsito em julgado do acórdão constante do feito, que negou provimento à apelação defensiva, determinou-se que se procedesse ao início da execução da pena imposta ao paciente.

Diante disso, pelos fatos apontados a autoridade ora impetrada determinou a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, porém, impôs também a regressão de regime, estabelecendo o regime semiaberto para início do cumprimento de pena e determinando-se a expedição de mandado de prisão.

É fato que o comportamento do paciente é motivo suficiente para a alteração das penas, de acordo com o entendimento do STJ.

Seu comportamento indica que tenta, de qualquer maneira, escapular às obrigações aqui impostas, de modo que, além da necessária conversão das penas restritivas de direito em privativa de liberdade, mostra-se adequada ao caso em comento a regressão de regime.

Não obstante, o Juízo não poderia proceder à regressão do regime prisional.

Caberia à autoridade impetrada determinar tão somente a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, no regime aberto, conforme imposto pelo magistrado na sentença condenatória, retomando a pena ao seu patamar primário.

No caso concreto, o Juízo da execução não só aplicou o instituto da conversão, como também determinou a regressão do regime para o semiaberto.

A regressão somente seria possível se durante a execução da pena privativa de liberdade, o condenado praticasse falta grave ou fato definido como crime doloso, ou ainda, no caso de sofrer condenação, por crime anterior, cuja pena, somada ao restante da pena em execução, torne incabível o regime.

Entretanto, tal situação veio a se configurar na espécie.

No caso, sobreveio notícia da existência de outra execução em andamento contra o paciente logo, correndo em separado ações penais diversas, imputando a um mesmo réu crimes distintos, porém praticados em circunstâncias semelhantes, poderá o Juízo da Execução, após o trânsito em julgado, decidir sobre a ocorrência de concurso material ou crime continuado, e, por conseguinte, decidir sobre a soma ou unificação das penas, como de fato o fez respeitando os parâmetros legais, haja vista que o réu encontrasse condenado a pena de 06 (seis) anos de reclusão que nos moldes do art. 33 do CP deve ser inicialmente cumprida em regime semiaberto.

Por fim, acerca da alegada ocorrência da prescrição, cumpre destacar, ao menos pelas informações constantes dos autos, que o impetrante em sua postulação deixou de considerar os demais marcos interruptivos da prescrição.

Destarte, no âmbito da cognição sumária, não verifico, portanto, a presença dos requisitos para concessão da liminar.

Pelo exposto, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPP.

Int.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5031291-78.2018.4.03.0000
RELATOR: Cab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: MAICO ANDREI BRUCH
IMPETRANTE: ISABELA MOSELA SCARLASSARA
Advogado do(a) PACIENTE: ISABELA MOSELA SCARLASSARA - MS22066
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MAICO ANDREI BRUCH contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção de Naviraí/MS, nos autos nº 0000676-20.2018.4.03.6006, objetivando a revogação da prisão preventiva.

O paciente foi preso em flagrante, em 25 de novembro de 2018, juntamente com outras seis pessoas, pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A do Código Penal e 2º da Lei n.º 12.850,00.

Em audiência de custódia, realizada em 28 de novembro de 2018, a prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva para garantia de ordem pública, nos termos da decisão que seguiu apartada.

O requerimento de revogação da prisão preventiva, formulado pela defesa do ora paciente, foi indeferido pela autoridade impetrada, em 07 de dezembro de 2018, sendo que os autos baixaram em Secretaria em 10 de dezembro de 2018 (id 10549775).

Neste *habeas corpus*, o impetrante pretende a revogação da prisão preventiva, alegando que o paciente preenche os requisitos objetivos e subjetivos para responder ao processo em liberdade.

Aduz tratar-se de investigado tecnicamente primário, com família e residência fixa na Rua das Orquídeas, nº 161, Jd. das Camélias, cidade e comarca de Eldorado-MS.

Alega que a liberdade do paciente não trará risco à ordem pública, à instrução criminal, tampouco à futura aplicação da lei penal.

Afirma, também, que não obstante responda a outro processo, tal fato não constitui motivo suficiente para a manutenção do paciente no cárcere, pois ainda que eventualmente seja condenado, em razão deste processo, terá o direito de iniciar o cumprimento da pena em regime aberto.

Defende o cabimento das medidas cautelares alternativas à prisão.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva mediante o compromisso de comparecer a todos os atos do processo, com fundamento no art. 310, § único, do Código de Processo Penal, com a consequente expedição de alvará de soltura.

No mérito, pleiteia a concessão definitiva da ordem.

É o relatório do essencial.

Decido.

MAICO ANDREI BRUCH (paciente neste *habeas corpus*) foi preso em flagrante juntamente com Maico Andrei Bruch, Jhonatan Allan dos Santos Damasceno, Valdoir de Oliveira, Maurício Aparecido Fernandes de Oliveira, Ivan de Almeida e Luiz Henrique Pessoa Cimplicio, pela suposta prática dos crimes previstos no art. 334-A do Código Penal e art. 2º da Lei n.º 12.850/13.

Consta dos autos que, em 25 de novembro de 2018, por volta das 21h40min, no município de Iguatemi/MS, policiais civis cruzaram com um veículo VW Saveiro com os para-choques danificados. Logo em seguida, vinha o conjunto VW 25.390 CTC 6x2 acoplado a uma carreta baú, fato que levantou suspeitas por parte dos policiais, que, então, resolveram abordar os dois veículos. Ambos foram abordados, sendo que no automóvel Saveiro estavam **MAICO ANDREI BRUCH** e **JHONATAN ALLAN DOS SANTOS DAMASCENO**. O motorista da carreta, por sua vez, obedeceu à ordem, parou e desceu do veículo, mas evadiu-se do local enquanto os policiais realizavam a revista nos ocupantes da Saveiro.

Na ocasião, **MAICO** confessou que atuava como batedor da carreta, que, após inspeção, verificou-se estava carregada com cigarros (aproximadamente 800 caixas).

Durante a abordagem, os policiais perceberam que dois veículos passaram diversas vezes no local, um Fiat Siena e um VW Golf, que parecia estar vigiando a carga. Ao tentarem abordá-lo, o condutor empreendeu fuga, razão pela qual foi solicitado o apoio da Polícia Militar.

Ato contínuo, os policiais civis começaram a transportar os dois flagrados e o caminhão para a sede da Polícia Federal em Naviraí. Todavia, o veículo apresentou problemas mecânicos e tiveram que parar num posto de combustíveis logo na saída da cidade, onde a equipe solicitou o auxílio de uma pessoa, que teria se prontificado a tentar solucionar o problema. Após a realização dos reparos, puderam seguir viagem.

Algum tempo depois, porém, os problemas voltaram a aparecer e o caminhão não pôde mais trafegar, razão pela qual parte da equipe precisaria retornar a Iguatemi para buscar ajuda.

Ocorre que, durante esse trajeto, a equipe visualizou um veículo Scania 440 sendo escoltado por um automóvel Siena, em local ermo, cujo trajeto levaria ao Paraguai. Quando tentaram abordá-los, o caminhão caiu em grandes buracos que existiam na estrada, e seu motorista conseguiu fugir, assim como o Siena e seu condutor.

Após vistoria, constatou-se que o caminhão estava vazio. Alguns minutos depois, porém, o condutor voltou ao local e os policiais identificaram-no como o homem que anteriormente havia prestado auxílio no posto de combustível. Identificado como **VALDOIR DE OLIVEIRA**, na Delegacia da Polícia Civil de Iguatemi, o homem teria confessado que levava o caminhão ao Paraguai para que fosse carregado com cigarros, e que os ocupantes do Siena eram batedores. Pelo serviço, **VALDOIR** afirmou que receberia R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Enquanto isso, a parte da equipe que permanecera no local da apreensão do primeiro caminhão, avistou um automóvel Fiat Siena, da mesma cor, que não obedeceu à ordem de parada e iniciou a fuga em alta velocidade. Quando, finalmente, abordado o veículo, seus ocupantes foram identificados como **ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR**, **MAURÍCIO APARECIDO FERNANDES DE OLIVEIRA** e **IVAN DE ALMEIDA**.

Na ocasião, o condutor afirmou ter sido contratado por um indivíduo conhecido como **NEGO** para fazer o acompanhamento do motorista do caminhão pelo trecho da cidade.

Ao retornarem ao local onde estava o caminhão, passou pelo local o veículo VW Golf anteriormente avistado, que também desobedeceu à ordem de parada. Iniciado o acompanhamento tático, com o apoio da Polícia Militar de Eldorado, logrou-se êxito na localização do automóvel em questão. O motorista tentou fugir, mas logo foi capturado pela polícia. Questionado, o condutor, identificado como **LUIZ HENRIQUE**, não soube dizer por que vigiava a carga de cigarros.

Dentro do veículo foi encontrada uma fotografia do indivíduo identificado como **JHONATAN ALLAN DAMASCENO**, proprietário do automóvel, que já se encontrava preso.

Foi dada voz de prisão aos indivíduos, que foram encaminhados à Delegacia de Polícia Federal de Naviraí juntamente com os automóveis de pequeno porte, dinheiro e celulares apreendidos. Os veículos pesados foram guardados no pátio da prefeitura municipal.

Perante a autoridade policial, **MAICO ANDREI BRUCH** negou envolvimento com os fatos e disse que, quando abordado, estava "andando à toa" pela cidade. Disse já ter sido preso, há cerca de 5 (cinco) meses, por contrabando de cigarros, quando atuava como batedor na rodovia MS-180. Também confirmou ser proprietário do automóvel VW Saveiro, que está registrado em nome de sua esposa.

A prisão em flagrante do ora paciente foi homologada e convertida em preventiva, de maneira bem fundamentada, *in verbis* (id 10549772):

"(...)

Da Homologação da prisão em flagrante

A materialidade está demonstrada nos autos, conforme se observa da apreensão dos cigarros, oriundos do estrangeiro, sem prova da regular importação. Há, pois, indícios da autoria, consoante denota-se dos depoimentos do condutor e das testemunhas. Do mesmo modo, comprovada também está a situação de flagrância, nos termos do artigo 302 do Código de Processo Penal, uma vez que os custodiados foram abordados em circunstâncias que denotam a possibilidade de que, de algum modo, integrem ou prestem auxílio a organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros.

Foram atendidas as formalidades legais: ouvidos o condutor, a primeira testemunha, a segunda testemunha e o conduzido - na ordem prevista no artigo 304 do Código de Processo Penal. Os investigados foram cientificados do direito ao silêncio e de suas garantias constitucionais, assinando a nota de culpa. Além disso, vê-se que foi assegurado o direito à comunicação. Ademais, houve a comunicação ao juiz competente, no prazo legal.

Desse modo, formalmente em ordem, homologo a prisão em flagrante

DA PRISÃO PREVENTIVA E/OU DA CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA

A prisão cautelar só pode ser decretada, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do investigado.

Além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (fumus commissi delicti), deve coexistir um dos fundamentos que autorizam a decretação, qual seja, o periculum libertatis.

O fumus commissi delicti impõe a observação da prova da existência do delito e indício suficiente da autoria (art. 312 CPP). Ou seja, inicialmente já se exige um juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu, assim como, ao menos, uma prova semiplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável. Nesse segundo aspecto, se faz necessário um prognóstico positivo sobre a autoria delitiva.

No caso em comento, o fumus commissi delicti encontra-se devidamente demonstrado, uma vez que os custodiados foram presos em flagrante quando, de algum modo, atuavam no contrabando de cigarros.

Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e a garantia de aplicação da lei penal.

Todavia, para que seja possível a decretação da prisão preventiva, o Código de Processo Penal exige que não se repute suficientes a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos do artigo 282, 6º, do CPP.

Ademais, na ponderação de qual medida deve ser aplicada, deve o julgador analisar a gravidade do crime, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do indiciado ou acusado, conforme estabelece o artigo 282, II, do CPP.

Assim, no caso em análise, no tocante aos custodiados JHONATAN, VALDOIR, MAURÍCIO, IVAN E LUIZ HENRIQUE não vislumbro, ao menos por ora, a necessidade de segregação, tendo em vista que há outras medidas cautelares menos gravosas para a garantia da aplicação da lei penal, ordem pública, ordem econômica e aplicação da lei penal.

De fato, há risco de que os flagrados venham a praticar novamente infrações penais. Todavia, tal fato, por si só, não autoriza a prisão preventiva.

O próprio Código de Processo Penal, em seu artigo 282, I, estabelece que as medidas cautelares diversas da prisão também se prestam a evitar a prática de infrações penais:

"Art. 282. As medidas cautelares previstas neste Título deverão ser aplicadas observando-se a: I - necessidade para aplicação da lei penal, para a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais;"

Lado outro, o mesmo não se pode dizer quanto às pessoas de ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR e MAICO ANDREI BRUCH, uma vez que ambos afirmaram recentemente já terem sido presos pela prática, em tese, de contrabando, e colocados em liberdade após o recolhimento de fiança, mas voltaram a delinquir.

Com efeito, ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR figura como indiciado nos autos de nº 0000630-31.2018.4.03.6006, em trâmite neste Juízo Federal, tendo sido posto em liberdade, mediante o pagamento de fiança, em 29/10/2018. Aproximadamente um mês depois, foi novamente preso pelo suposto cometimento do mesmo crime.

MAICO ANDREI BRUCH também fora indiciado nos autos de nº 0000329-84.2018.4.03.6006, também em trâmite neste Juízo Federal, por supostamente praticar contrabando de cigarros. Foi preso em flagrante no dia 11/06/2018, quando afirmou "trabalhar" com contrabando há aproximadamente um mês. Colocado em liberdade no dia 04/07/2018, por ordem do Superior Tribunal de Justiça, ao que parece também retornou à delinquência.

Quanto a estes, pois, **a probabilidade de reiteração delitiva é concreta.**

Além disso, o "modus operandi", a grande quantidade de cigarros apreendida sugere a possibilidade de que integram organização criminosa, bem estruturada, voltada ao contrabando de cigarros.

Portanto, trata-se a prisão preventiva, nesse caso, de medida cautelar necessária, uma vez que tem por objetivo assegurar o resultado útil ao processo, impedindo que o investigado possa continuar a cometer delitos, em respeito ao princípio da prevenção geral, uma das bases justificantes do direito penal. Faz-se, assim, essencial um juízo da periculosidade concreta do suposto autor do crime.

É aceito, por nossos tribunais, que com a custódia cautelar, decretada para garantia da ordem pública, evita-se, sobretudo, a reiteração delituosa, diante da real possibilidade de que solto, o requerente torne a praticar novas infrações penais. Precedentes do E. STJ: RHC 51.891/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 24/06/2015 e HC 321.830/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015.

No âmbito do colendo STF consta que, A manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que autoriza a segregação como forma de garantir a ordem pública. A custódia cautelar foi decretada para garantia da ordem pública, evitando-se, sobretudo, a reiteração delituosa, diante da real possibilidade de que solto, o paciente torne a praticar novas infrações penais. Precedentes do STJ: RHC 51.891/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 24/06/2015 e HC 321.830/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015.

E ainda:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, CONVENIÊNCIA DA INSTRUIÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. PRISÃO PREVENTIVA EMBASADA NA CONTEXTURA FACTUAL DOS AUTOS. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO NA PRÁTICA DELITUOSA. ACAUTELAMENTO DO MEIO SOCIAL. ORDEM DENEGADA. 1. Na concreta situação dos autos, o fundamento da garantia da ordem pública basta para validamente sustentar a prisão processual do paciente. Prisão que se lastreia no concreto risco de reiteração criminosa. Pelo que não há como refugar a aplicabilidade do conceito de ordem pública se o caso em análise evidencia a necessidade de acautelamento do meio social quanto àquele risco da reiteração delitiva. Situação que atende à finalidade do artigo 312 do CPP. 2. Não há que se falar em inidoneidade do decreto de prisão, se este embasa a custódia cautelar a partir do contexto empírico da causa. Contexto, esse, revelador da conduta supostamente protagonizada pelo paciente no bojo de organização criminosa especializada no tráfico internacional de substâncias entorpecentes e do sério perigo de reiteração na prática delitiva. Precedentes: HCs 92.735, da relatoria do ministro Cezar Peluso; 96.977, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; 96.579 e 98.143, da relatoria da ministra Ellen Gracie; bem como 85.248, 98.928 e 94.838-AgrR, da minha relatoria. 3. Ordem denegada. (HC 99676, AYRES BRITTO, STF.)"

Registre-se que não se trata de mera ilação, mas de fatos concretos, apontados pelo próprio flagrado, que demonstram a possibilidade real de reiteração de conduta criminosa.

Em arremate, apesar de a prisão preventiva ser medida excepcional devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade, não sendo medida automática, mas de ultima ratio e somente utilizada quando as medidas cautelares diversas da prisão relacionadas no art. 319 do CPP se mostrarem inócuas, no caso em cotejo as medidas cautelares diversas da prisão seriam insuficientes para resguardar a ordem pública e assegurar a adequada aplicação da lei penal.

Por tais razões, entendo justificada a necessidade de segregação cautelar, especialmente para garantia da ordem pública, pelo que, mantenho a prisão dos investigados.

Assim sendo, **CONVERTO EM PREVENTIVA A PRISÃO EM FLAGRANTE DE MAICO ANDREI BRUCH e DE ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR**, com fulcro no art. 312 do Código de Processo Penal, deixando de lhe conceder de ofício a liberdade provisória, ou mesmo impor outra medida cautelar (art. 319, CPP), nos termos da fundamentação.

Quanto aos indiciados **JHONATAN ALLAN DOS SANTOS DAMACENO, VALDOIR DE OLIVEIRA, MAURÍCIO APARECIDO FERNANDES DE OLIVEIRA, IVAN DE ALMEIDA e LUIZ HENRIQUE PESSOA CÍMPLICIO**, **concedo-lhes liberdade provisória, mediante fiança e o cumprimento das seguintes medidas cautelares:**

a) Pagamento de fiança, que arbitro a cada um deles no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), que deverá ser recolhida junto à Caixa Econômica Federal, cuja guia para depósito poderá ser retirada na Secretaria deste Juízo Federal, localizada à Praça Prefeito Euclides Antônio Fabris, nº 89, quadra A-2, Centro, em Naviraí/MS ou, se realizado fora do horário bancário, poderá ser excepcionalmente acautelado pela Secretaria do Juízo, que procederá ao depósito imediatamente após o reinício do expediente bancário;

b) Proibição de mudança de endereço sem prévia comunicação ao juízo, bem como de se ausentar da comarca onde atualmente reside por mais de 8 (oito) dias sem prévia autorização judicial (art. 319, IV, CPP);

c) Comparecimento bimensal perante o juízo de seus respectivos domicílios para informar e justificar suas atividades, bem como manter seu endereço atualizado;

d) Proibição de acesso, sem prévia autorização judicial, aos municípios próximos à fronteira do Brasil com o Paraguai, quais sejam: Ponta Porã/MS, Eldorado/MS, Aral Moreira/MS, Coronel Sapucaia/MS, Paranhos/MS, Sete Quedas/MS, Japorã/MS, Mundo Novo/MS, Itaquiraí/MS, Iguatemi/MS, Naviraí/MS, Laguma Carapã/MS, Caarapó/MS, Guaira/PR, Mercedes/PR, Marechal Cândido Rondon/PR, Pato Branco/PR, Entre Rios do Oeste/PR, Santa Helena/PR, Itaipulândia/PR e Foz do Iguaçu/PR, à exceção daquele onde reside o indiciado, se for o caso.

Frise-se que o descumprimento das condições fixadas poderá ensejar a revogação do benefício e o consequente decreto de prisão preventiva.

Comprovado o recolhimento do valor arbitrado a título de fiança, expeça-se Alvará de Soltura acompanhado do Termo de Fiança e Compromisso a que se referem os artigos 327, 328 e 341 do Código de Processo Penal, que deverá ser firmado pelo flagrado, perante o Oficial de Justiça, quando de sua soltura.

Saem os custodiados intimados desta decisão.

Expeça-se mandado de prisão em desfavor de ANTÔNIO MERCES ALBUQUERQUE JÚNIOR e MAICO ANDREI BRUCH e registre-se no Sistema Nacional de Mandados de Prisão (art. 310, inciso II, do Código de Processo Penal e art. 5º, parágrafo 2º, da Resolução n. 137/2011 do Conselho Nacional de Justiça). Aguarde-se a vinda do Inquérito Policial e, em seguida, traslade-se cópias dos atos decisórios e eventual procuração dos autos do comunicado de prisão em flagrante para o respectivo inquérito policial, arquivando provisoriamente o comunicado em Secretaria, conforme previsto no artigo 2º, inciso XIII, da Portaria 07/2013, e artigo 262 do Provimento CORE n. 64/2005.

Por fim, encaminhem-se os autos ao SEDI para alteração de classe processual, consoante disposto no art. 263 do Provimento CORE n. 64/2005.

Com o retorno, dê-se vista ao Ministério Público Federal, se for o caso.

Junte-se o laudo de exame de corpo de delito aos autos.

Cumpra-se.

Saem os presentes intimados.

Navirai/MS, 28 de novembro de 2018." (grifos originais)

Posteriormente, diante do requerimento da defesa de revogação da prisão preventiva, a autoridade impetrada indeferiu tal pedido, também de maneira fundamentada, nos seguintes termos, *in verbis* (id10547670):

"Trata-se de requerimento de revogação de prisão preventiva formulado pela defesa de MAICO ANDREI BRUCH, mediante compromisso de comparecimento a todos os atos processuais. Para tanto, argumenta de que não estão presentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva, pois não estaria demonstrado nos autos que, caso seja posto em liberdade, constituiria risco à ordem pública, à instrução criminal e à aplicação da lei penal.

Segundo a defesa, a liberdade do acusado não representaria risco para a ordem pública, por ser pessoa de boa família. Assim, não estaria presente indício de periculosidade que o impedisse de responder ao processo em liberdade.

Da mesma forma, caso o indiciado fosse posto em liberdade, não haveria, de acordo com a defesa, risco à conveniência da instrução criminal e à garantia da aplicação da lei penal, pelo fato de que o preso se compromete a comparecer a todos os atos do processo e por ter residência fixa.

Aduz ainda o acusado tem filha menor de idade, sob sua dependência econômica, a qual depende unicamente de seus ganhos para sobreviver.

Juntou aos autos os documentos de fls. 169/171.

Ouvido, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 175/177).

É o relato do essencial. DECIDO.

Na legislação processual penal em vigor, a prisão preventiva somente tem lugar quando inadequadas ou insuficientes as outras medidas cautelares a que se refere o art. 319 do Código de Processo Penal, devendo ser decretada com a ponderação dos princípios da taxatividade, adequação e proporcionalidade. Não é, portanto, automática, mas ultima ratio.

No caso dos autos, o réu foi preso em flagrante, juntamente com outras 06 (seis) pessoas, no dia 25 de novembro de 2018, pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A do Código Penal e 2º da Lei 12.850/2013.

Analisando detidamente os elementos constantes dos autos, entendo que o pedido ora formulado deve ser negado.

Primeiramente, não há que se falar na ausência dos pressupostos para a decretação da medida cautelar constritiva da liberdade do réu, vez que presente ao menos um dos requisitos exigidos pelo art. 312 do CPP - no caso, a prisão preventiva foi decretada com o fito de garantir a ordem pública.

Como já analisado quando do decreto da prisão preventiva, há elementos concretos que evidenciam o periculum libertatis, pois, de acordo com o próprio indiciado (fls. 08v/09), já foi preso há cerca de cinco meses, por contrabando de cigarros, por estar atuando como batedor, sendo denunciado nos autos 0000329-84.2018.403.6006, com outros três indiciados, pelos crimes de contrabando, exercício clandestino de telecomunicações e organização criminosa.

Conforme boletim de ocorrência de fl. 178, foi abordado pela Polícia Militar em 05 de novembro de 2018, por suspeita de que estaria atuando como batedor, quando conduzia o mesmo veículo apreendido nestes autos (VW Saveiro, placas HJF-5235) e, vinte dias depois dessa abordagem, foi preso novamente em flagrante pelo delito de contrabando de cigarros e organização criminosa.

Ademais, o réu encontra-se desempregado, não havendo indicativo nos autos de qualquer fonte de renda lícita, o que torna plausível que faça do contrabando de cigarros seu meio de vida.

Assim, livrando-se o réu solto, é altamente provável que volte a delinquir, evidenciando o risco à ordem pública. Não se trata tal análise de mera abstração, pois toma como base os elementos concretos aqui elencados.

Da mesma forma, a forma de cometimento dos delitos demonstra que o indiciado está envolvido ou, no mínimo, colabora com organização criminosa voltada ao contrabando de cigarros.

Isso se evidencia pelas características da empreitada criminosa: utilização de dois caminhões e três veículos de passeio, e grande quantidade de cigarros, com alto valor econômico. Tal empreitada seria inviável mediante atuação isolada do indiciado, considerando suas atuais condições econômicas.

Ressalto ainda de que é cabível o decreto de prisão preventiva, mesmo diante da presença de circunstâncias favoráveis, quando há indícios concretos de que o agente integre organização criminosa, com complexa divisão de tarefas, como é o caso.

Cito precedentes nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA. PERICULOSIDADE SOCIAL. NECESSIDADE DA PRISÃO PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319 DO CPP. INVIALIBILIDADE. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA. 1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício. 2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico, e a medida deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF), que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 3. Na hipótese, é necessário verificar que a decisão do Magistrado de primeiro grau e o acórdão impetrado encontram-se fundamentados na garantia da ordem pública, considerando a gravidade concreta da conduta, substanciada, sobretudo, na grande quantidade e variedade das drogas apreendidas - 24 porções de crack, com peso bruto de 49,7 gramas, e 02 tijolos de maconha, totalizando 817 gramas -, circunstâncias que evidenciam a periculosidade social do acusado, apontando para o seu significativo envolvimento com a prática delitiva, justificando-se, nesse contexto, a segregação cautelar como forma de resguardar a ordem pública e conter a reiteração criminosa. 4. Eventuais condições subjetivas favoráveis ao paciente não são impeditivas à decretação da prisão cautelar, caso estejam presentes os requisitos autorizadores da referida segregação. Precedentes. 5. Mostra-se indevida a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão; o contexto fático indica que as providências menos gravosas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública. 6. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 471719/SP, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. em 13.11.2018, p. em 22.11.2018).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. 1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça. 2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça. **QUADRILHA ARMADA E CONTRABANDO OU DESCAMINHO. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITO DO ART. 313, I, DO CPP. PREENCHIMENTO. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. CIRCUNSTÂNCIAS DOS DELITOS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INTRODUÇÃO DE GRANDES CARREGAMENTOS DE MERCADORIA ILEGAL ESTRANGEIRA NO PAÍS. CIGARROS ORIUNDOS DO PARAGUAI. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE INTERROMPER A AÇÃO CRIMINOSA. ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA E NECESSÁRIA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS ALTERNATIVAS À PRISÃO. CONSTRANGIMENTO AUSENTE. COACÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.** 1. O art. 313, I, do CPP exige, para a decretação da preventiva, que o delito incriminado seja doloso e punido com pena máxima superior a 4 (quatro) anos, devendo ser considerado, nos casos de concurso de crimes, o somatório das reprimendas. 2. Cuidando-se da imputação de crimes dolosos, cujas penas máximas em abstrato, somadas em razão do concurso material de delitos, ultrapassam quatro anos de reclusão, preenchido está o requisito do art. 313, I, do CPP. 3. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrado, com base em fatores concretos, que a segregação se mostra necessária, dada a gravidade das condutas incriminadas. 4. Hipótese em que o paciente é acusado de integrar associação criminosa especialmente voltada à internalização e distribuição de cigarros trazidos irregularmente do Paraguai, sendo o responsável pela distribuição do produto contrabandeado para diversos Estados da Federação. 5. Segregação antecipada que se mostra fundamentada e necessária para o bem da ordem pública, dada a potencialidade lesiva das infrações noticiadas e visando diminuir ou interromper a atuação dos integrantes da associação criminosa, pois há sérios riscos das atividades ilícitas serem retomadas com a sua soltura, mormente em se considerando que após as diversas apreensões realizadas durante todo o período de investigação, permaneceram negociando e transportando carregamentos das mercadorias contrabandeadas. 6. Condições pessoais favoráveis não têm, em princípio, o condão de, isoladamente, ensejar a revogação da prisão preventiva, se há nos autos elementos suficientes a demonstrar a necessidade da custódia antecipada. 7. Inviável a incidência de medidas cautelares diversas da prisão quando além de haver motivação apta a justificar o sequestro corporal, haja vista a gravidade concreta dos delitos e a necessidade de se evitar a continuidade das atividades ilícitas pelo bando, a sua aplicação não se mostraria suficiente para coibir a reiteração delitiva. 2. Habeas corpus não conhecido, restando prejudicado o pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar. (STJ, HC 269564/PR, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, j. em 18.02.2014, p. em 27.02.2014).

Diante do exposto, os documentos trazidos aos autos referentes à residência fixa não são suficientes para demonstrar que o indiciado, uma vez posto em liberdade, não voltará a delinquir.

Finalmente, no que tange aos argumentos de que o indiciado é responsável por sua família, a defesa não trouxe aos autos elementos concretos que comprove suas alegações.

Caso fosse imprescindível em seu lar, não correria o risco de ser novamente preso, pois, com a prisão, é certo o afastamento da convivência familiar.

Portanto, por não terem sido apresentados fatos novos a modificar a decisão anteriormente proferida e sendo desaconselhada, porque insuficiente e inadequada, a sua substituição por medidas cautelares diversas, a prisão preventiva é medida que se impõe.

Diante do exposto, INDEFIRO o pedido de revogação formulado nos autos e mantenho a prisão preventiva de MAICO ANDREI BRUCH. Com a vinda do inquérito, traladem-se as cópias pertinentes, inclusive dessa decisão e remetam-se os autos ao SEDI para retificação da classe processual. Publique-se para a defesa a decisão de fls. 172/173. Intimem-se. Cumpra-se. Ciência ao Ministério Público Federal."

Em uma análise preliminar, não vislumbro constrangimento ilegal na liberdade de locomoção do paciente, impondo-se o indeferimento da medida de urgência.

A decretação da custódia cautelar está pautada em motivação concreta, em observância ao artigo 93, IX, da CF e ao artigo 315 do Código de Processo Penal.

In casu, encontram-se preenchidos os pressupostos para a decretação da prisão preventiva, na medida em que há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, como se verifica do auto de prisão em flagrante e auto de apresentação e apreensão.

Quanto ao *periculum libertatis*, a segregação cautelar justificou-se para a garantia da ordem pública, uma vez que o paciente está sendo processado nos autos da ação penal nº 0000329-84.2018.403.6006, com outros três indiciados, pela prática dos crimes de contrabando, exercício clandestino de telecomunicações e organização criminosa, circunstância que, segundo a autoridade impetrada, revela a periculosidade do paciente e potencialidade para cometimento de outros delitos.

Além disso, também como ressaltado pela autoridade impetrada, conforme boletim de ocorrência de fl. 178, o paciente foi abordado pela Polícia Militar em 05 de novembro de 2018, por suspeita de que estaria atuando como batedor, quando conduzia o mesmo veículo apreendido nestes autos (VW Saveiro, placas HJF-5235) e, vinte dias depois dessa abordagem, foi preso novamente em flagrante delito de contrabando de cigarros e organização criminosa.

A prisão preventiva mostra-se necessária para evitar a reiteração delitiva, pois, conforme constou da decisão hostilizada, há elementos concretos que sinalizam a propensão à atividade ilícita, na medida em que o paciente está sendo processado em outro feito criminal por envolvimento em delito da mesma espécie, bem como 20 (vinte) dias depois da última abordagem por suspeita de atuar como batedor, foi preso novamente em flagrante delito.

Verifica-se, ademais, que a decisão impugnada foi minuciosamente fundamentada pela autoridade impetrada, que analisou individualmente a situação de cada um dos envolvidos, aplicando, inclusive, medidas cautelares diversas da prisão para quatro deles, e convertendo a prisão em flagrante em preventiva apenas para dois dos indiciados, dentre eles, o ora paciente, em razão de fatos concretos que demonstram a real possibilidade de reiteração da conduta criminosa.

Por fim, esclareça-se, que, muito embora a existência de ações penais em andamento não seja capaz de configurar maus antecedentes ou reincidência, para fins de dosimetria da pena, em caso de eventual condenação, essa circunstância deve ser levada em consideração na análise acerca da necessidade da prisão preventiva, por constituir fundado receio de que, caso solto, o paciente volte a praticar infrações penais.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. RECORRENTE QUE OSTENTA OUTRA CONDENAÇÃO AINDA SEM TRÂNSITO EM JULGADO PELA MESMA PRÁTICA DELITUOSA E QUE HAVIA SIDO BENEFICIADO RECENTEMENTE COM ALVARÁ DE SOLTURA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do Código de Processo Penal - CPP. No caso dos autos, presentes elementos concretos a justificar a imposição da segregação antecipada. As instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, entenderam demonstrada a periculosidade do recorrente, evidenciada pela reiteração criminosa, tendo em vista que ostenta outra condenação ainda sem trânsito em julgado pela mesma prática delitiva, tendo sido recentemente agraciado com alvará de soltura, sendo novamente preso pela prática da traficância, o que demonstra a necessidade de garantir a ordem pública. Ademais, consoante orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delituosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido. - (STJ. RHC 201600612539. Relator JOEL ILAN PACIORNIK. Quinta Turma. DJe 18/05/2016).

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA.

1. A gravidade abstrata do delito é elemento incapaz de justificar a prisão preventiva, mas o histórico criminal do agente, a revelar fundado receio de reiteração delitiva, autoriza, por si só, o decreto de prisão preventiva como forma de garantir a ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

2. Inquéritos policiais e processos em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena (Stimula n.º 444/STJ), são elementos aptos a demonstrar, cautelarmente, eventual receio concreto de reiteração delitiva, fundamento suficiente para a decretação/manutenção da prisão antecipada (HC n. 293.389/PR, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 22/8/2014). [...] 4. Ordem denegada (HC 302.029/SP, Ref. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 5/2/2015)

Levando-se em consideração a gravidade concreta da conduta, as circunstâncias do fato e as condições pessoais do agente, entendo, por ora, que as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Penal mostram-se insuficientes para garantia da ordem pública.

Pelo exposto, indefiro o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028902-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS
IMPETRANTE: HELEZENI PEREIRA MEIRA NAPOLI, ANA HELENA MARCELINO
Advogados do(a) PACIENTE: ANA HELENA MARCELINO - SP141950, HELEZENI PEREIRA MEIRA NAPOLI - SP161641
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028902-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS
IMPETRANTE: HELEZENI PEREIRA MEIRA NAPOLI, ANA HELENA MARCELINO
Advogados do(a) PACIENTE: ANA HELENA MARCELINO - SP141950, HELEZENI PEREIRA MEIRA NAPOLI - SP161641
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS, contra ato do Juízo da 5ª Vara Criminal Federal de São Paulo (SP).

Consta que o paciente foi condenado nos autos da ação penal nº 0012340-81.2013.403.6181, pela prática do crime previsto no artigo 157, § 2º, incisos I e II do Código Penal, à pena de 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 429 (quatrocentos e vinte e nove) dias-multa.

Ao proferir a sentença, o magistrado decretou a prisão preventiva do paciente para as garantias da aplicação da lei penal e da ordem pública.

Neste writ, o impetrante alega, em síntese:

- i) os fatos ocorreram há seis anos e, durante o curso da ação penal, que durou quatro anos, o paciente respondeu a todos os atos a que foi convocado, em liberdade;
- ii) o paciente respondeu ao processo em liberdade e, durante esse período, não infringiu qualquer norma penal;
- iii) o paciente não ostenta antecedentes, tem residência fixa, família constituída e exerce ocupação profissional lícita e definida;
- iv) não há justificativa para a decretação da prisão preventiva neste momento processual.

Pleiteou, liminarmente, a revogação da prisão preventiva, e, no mérito, a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus*, para que o paciente aguarde em liberdade o desfecho dos autos principais.

A liminar foi concedida para revogar a prisão preventiva expedindo-se alvará de soltura clausulado em favor de THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS (ID7938889).

A autoridade impetrada prestou informações (ID8009942).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem (ID8136610).

É o relatório.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5028902-23.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI
PACIENTE: THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS
IMPETRANTE: HELEZENI PEREIRA MEIRA NAPOLI, ANA HELENA MARCELINO
Advogados do(a) PACIENTE: ANA HELENA MARCELINO - SP141950, HELEZENI PEREIRA MEIRA NAPOLI - SP161641
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Segundo consta, o paciente permaneceu solto durante a instrução criminal, que se iniciou em 02 de fevereiro de 2015 (ID 7850894 – recebimento da denúncia).

Em 08 de agosto de 2018, foi proferida a sentença que condenou o paciente como incurso no artigo 157, §2, I e II do Código Penal, à pena de 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 429 (quatrocentos e vinte e nove) dias-multa (ID 7850903/7850928).

Na sentença, a autoridade impetrada decretou a prisão preventiva do paciente. Confira-se a decisão ora impugnada (ID7850928):

"A despeito de o réu ter respondido ao processo solto, entendo que restam caracterizados os requisitos que ensejam a decretação da prisão preventiva.

Diante das provas que instruem os autos, a prisão preventiva se faz necessária para a garantia de aplicação da lei penal, uma vez que não há comprovação de que o condenado possua vinculação com o distrito da culpa.

Assim, tenho que deve ser decretada a segregação cautelar do condenado, tendo em vista que não é prudente, em casos como o presente, afastar a presunção de que não irá se evadir, ou que aguardará, à disposição da justiça, eventual sentença condenatória, para posteriormente se apresentar a cumprir a pena.

No mesmo sentido, entendo que a prisão preventiva deve ser decretada para a garantia da ordem pública, ante a gravidade da infração, a repercussão social do delito e, ainda, pelo risco concreto de reiteração criminosa.

A prisão preventiva faz-se necessária com o objetivo de assegurar que o denunciado não continue na atividade ilícita, a fim de que faça de tal atividade criminosa o seu modo de vida permanente.

Ademais, o meio social precisa ser acautelado, bem como a própria credibilidade da justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão.

Há, portanto, lastro factual idôneo a justificar a segregação cautelar.

Do exposto, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA determinando a expedição do competente mandado de prisão em desfavor de THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS. Expeça-se, outrossim, o necessário para o imediato cumprimento do mandado."

Ao receber o recurso de apelação do paciente, a autoridade impetrada ratificou a prisão, nos seguintes termos (ID7851239):

"Fls. 542/565 – Mantenho o decidido na sentença de fls. 479/539 tendo em vista que os documentos juntado (sic) pela defesa não derrubam os fundamentos da decretação da prisão preventiva do sentenciado, ou seja a gravidade da infração, a repercussão social do delito e pelo risco de reiteração criminosa.

Assim sendo, providencie a Secretaria a expedição do mandado de prisão em nome de THIAGO ALBERTO JULIANO GONÇALVES DOS SANTOS.

Recebo o recurso a apelação (fls. 542/656), nos seus regulares efeitos."

A ordem deve ser concedida.

O paciente respondeu ao processo em liberdade e a prisão preventiva foi decretada na sentença para garantia da aplicação da lei penal, pois, segundo o magistrado, não há comprovação de que o condenado possua vinculação com o distrito da culpa. Além disso, seria necessária a prisão como garantia da ordem pública, ante a gravidade da infração, a repercussão social do delito e o risco concreto de reiteração criminosa.

Entendo, contudo, que tais argumentos não são suficientes para justificar a imposição da segregação cautelar do paciente, que esteve solto desde a instauração da ação penal.

Além disso, o paciente comprovou que possui uma microempresa constituída na JUCESP, com sede em São Paulo (ID 7850929), tem família constituída (ID7851232, 7851233) e residência fixa na cidade de São Paulo (ID7851234/7851236), o que denota sua vinculação com o distrito da culpa.

A decisão atacada não declinou, de forma concreta, em que consistiria o *periculum libertatis* neste momento, considerando que não há notícia de que o paciente envolveu-se em novas condutas delitivas no curso da ação penal.

Nas hipóteses em que o acusado esteve solto durante o processo, a prisão preventiva na sentença somente se justifica diante da superveniência de fatos novos, mas não é o que se observa nos autos.

Ressalte-se que o paciente respondeu ao processo em liberdade, não teve medida cautelar restritiva contra ele imposta e, desde o início da ação penal até o presente momento, não houve qualquer alteração no panorama fático capaz de demonstrar que a ordem pública passou a ser ameaçada.

Desse modo, à míngua de elementos concretos que evidenciem a necessidade do encarceramento preventivo a esta altura, impõe-se, ao menos liminarmente, a revogação da prisão imposta na sentença, sem prejuízo de ulterior reexame pelo colegiado.

Cito, nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E RESPECTIVA ASSOCIAÇÃO. PRISÃO CAUTELAR. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE . 1. Conforme reiterada jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, toda custódia imposta antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória exige concreta fundamentação, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. 2. Dispõe o art. 387, § 1.º, do CPP, que, na sentença, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta". 3. "Em hipóteses nas quais o acusado responde ao processo em liberdade, a Sexta Turma deste Superior Tribunal tem decidido que a decretação da prisão cautelar na sentença pressupõe a existência de fatos novos capazes de comprovar a imprescindibilidade do recolhimento ao cárcere" (RHC 60.565/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2015, DJe 26/08/2015). 4. In casu, a ré, ora paciente, respondeu ao processo em liberdade porque, na dicção do juízo, a prisão cautelar não se fazia necessária, e teve a medida extrema decretada na sentença em razão da "má conduta social dos acusados e da gravidade concreta dos delitos praticados", sem que se tenha declinado qualquer novo elemento que pudesse justificar, já a esta altura, a imposição do encarceramento de quem estava solta há quase dois anos. 5. Ordem concedida para que a paciente possa aguardar em liberdade o trânsito em julgado da ação penal, se por outro motivo não estiver presa, ressalvada a possibilidade de decretação de nova prisão, ou de medidas cautelares alternativas, caso demonstrada a necessidade" (STJ. HC 201502809224. Relatora MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. Sexta Turma. DJe 01/02/2013)

HABEAS CORPUS. IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. RÉU QUE RESPONDEU A AÇÃO EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA FUNDADA NA QUANTIDADE DA PENA APLICADA E NO FATO DE CONTINUAR DANDO AULAS PARA CRIANÇAS. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. RÉU PRIMÁRIO. SEM NOTÍCIA DA PRÁTICA DE NOVAS INFRAÇÕES DURANTE O PERÍODO EM QUE ESTEVE SOLTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO 1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. 2. O Plenário do STF, no julgamento do HC-84.078/MG, ocorrido em 5/2/2009, concluiu que "ofende o princípio da não-culpabilidade a execução da pena privativa de liberdade antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, ressalvada a hipótese de prisão cautelar do réu, desde que presentes os requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP" (Informativo n. 534 do STF) 3. No presente caso, o réu, que respondeu a ação penal em liberdade, teve a prisão preventiva decretada, na sentença condenatória, "pelo fato de continuar atuando como professor na área infanto-juvenil, tendo acesso aos mesmos estímulos que o levaram a praticar o presente crime". 4. O exercício de sua atividade laboral, por si só, ainda que isso propicie um contato com crianças e adolescentes, não justifica a negativa do apelo em liberdade, mormente porque durante o curso do processo ele continuou a ministrar aulas de capoeira para crianças, sem que se tivesse notícia da prática de novas condutas delitivas. 5. Habeas corpus não conhecido. Ordem, no entanto, concedida de ofício para que o paciente aguarde em liberdade o trânsito em julgado da condenação, sem prejuízo da imposição de medidas cautelares diversas da prisão, caso o Magistrado entenda necessário. (STJ. HC 201402742719. Relator Reynaldo Soares da Fonseca. Quinta Turma. DJe 21/09/2015)

No mesmo sentido, o parecer do Ministério Público Federal:

"Se ao longo do processo penal o paciente esteve em liberdade, a decretação da sua prisão preventiva dependia de um fato novo que repercutisse de forma a demonstrar periculum libertatis, evidenciando a necessidade cautelar da custódia, seja para a tutela da ordem pública ou da aplicação da lei penal, de forma como previsto no art. 312 do Código Penal.

A decretação da custódia deu-se, entretanto, à minguada superveniência de fato novo com esses contornos. Ao contrário, o que adveio foi a sentença, a qual, confirmando a justa causa que motivou o oferecimento da denúncia, condenou o paciente e impôs-lhe a pena, o que não se qualifica como motivação para a prisão preventiva."

Assim, verifico constrangimento ilegal na decretação da custódia cautelar, diante da inexistência de fatos novos indicativos de que o paciente, que respondeu ao processo em liberdade e compareceu a todos os atos do processo, passou a representar risco à ordem pública ou à aplicação da lei penal.

Pelo exposto, concedo a ordem, para determinar a revogação da prisão preventiva do paciente.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA NA SENTENÇA. IMPRESCINDIBILIDADE NÃO DEMONSTRADA. ORDEM CONCEDIDA.

O paciente neste habeas corpus foi condenado pela prática do delito previsto no artigo 157, §2, I e II do Código Penal, à pena de 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, e 429 (quatrocentos e vinte e nove) dias-multa.

O paciente respondeu ao processo em liberdade e a prisão preventiva foi decretada na sentença para garantia da aplicação da lei penal, pois, segundo o magistrado, não há comprovação de que o condenado possua vinculação com o distrito da culpa. Além disso, seria necessária a prisão como garantia da ordem pública, ante a gravidade da infração, a repercussão social do delito e o risco concreto de reiteração criminosa.

A decisão atacada não declinou, de forma concreta, em que consistiria o periculum libertatis neste momento, considerando que não há notícia de que o paciente envolveu-se em novas condutas delitivas no curso da ação penal.

Na presente hipótese, considerando que não restou demonstrada, de forma concreta, a imprescindibilidade da medida preventiva, evidenciado está o constrangimento ilegal.

Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, para determinar a revogação da prisão preventiva do paciente., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS (307) Nº 5025682-17.2018.4.03.0000
RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO
PACIENTE: P. R. D. S. G.
IMPETRANTE: HOMERO MORALES MASSARENTE
Advogado do(a) PACIENTE: HOMERO MORALES MASSARENTE - SP144158
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE TUPÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, CONCEDEU A ORDEM de habeas corpus, confirmando a decisão liminar que determinou a soltura do paciente, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição à prisão., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de dezembro de 2018.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60721/2018

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001037-74.2008.4.03.6107/SP

	2008.61.07.001037-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CARLOS GILBERTO PEDROSA
ADVOGADO	:	ERASMO JOSE DE ANANIAS NETO
APELANTE	:	REINALDO CAIXETA BORGES
ADVOGADO	:	ERASMO JOSE DE ANANIAS NETO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
Nº. ORIG.	:	00010377420084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido da Defesa em favor de CARLOS GILBERTO PEDROSA e REINALDO CAIXETA BORGES, requerendo a revogação do decreto prisional, a designação de audiência admonitória ou, subsidiariamente, o cumprimento da pena no Estado de Goiás (fs. 569/589).

Em seu pedido, a defesa aduz que o decreto prisional é desnecessário, tendo em vista que os acusados compareceram a todos os atos do processo e não se furtaram ao cumprimento da execução penal. Informa que os acusados possuem família e atividade profissional em Goiás, especificamente Goiânia/GO, requerendo seja a pena executada naquele Estado. Também motiva seu pedido na necessidade de ressocialização, invoca os princípios da dignidade da pessoa humana e da legalidade, e cita os incisos XLVII e XLIX do artigo 5º da Constituição da República.

Em decisão proferida em 06 de março de 2018, por unanimidade, foi dado parcial provimento à Apelação dos réus CARLOS GILBERTO PEDROSA e REINALDO CAIXETA BORGES para condená-los pela prática do crime previsto no artigo 273, §1º-B, inciso I, do Código Penal, e, por maioria, fixadas as penas definitivas em 05 (cinco) anos de reclusão, para cada um dos réus, em regime inicial SEMIABERTO, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo legal (fs. 517/518-verso).

O acusado REINALDO CAIXETA BORGES opôs Embargos Infringentes em face do Acórdão proferido às fs. 502, 506 e 508/518 (fs. 521/527), que não foram admitidos, ante o obstáculo em se delimitar os termos do voto vencido e, conseqüentemente, perquirir a delimitação da controvérsia (fs. 531/531-verso).

Na sequência, o acusado REINALDO CAIXETA BORGES também opôs Embargos de Declaração (fs. 533/534-verso e 535/538). Contrarrazões do Ministério Público Federal às fs. 540/541-verso. Em decisão proferida aos 26.06.2018, foram rejeitados por inexistência de quaisquer das hipóteses taxativas que permitem seu manejo (fs. 543/545).

Foi interposto Recurso Especial pelos acusados (fs. 547/555).

Em decisão proferida em 18.07.2018 (fl. 561), foi determinada a expedição de Mandados de Prisão em desfavor dos acusados CARLOS GILBERTO PEDROSA e REINALDO CAIXETA BORGES, com validade até 13 de março de 2030, para início da execução das penas impostas.

Os referidos Mandados de Prisão foram expedidos em 19.07.2018 (fs. 562/568).

É o relatório. Decido.

O cabimento da execução provisória já foi objeto de deliberação pelo Colegiado, conforme trecho do Acórdão proferido nos autos, segue:

(...) DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA.

Acerca da possibilidade de execução provisória da pena, deve prevalecer o entendimento adotado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, ao reinterpretar o princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF) e o disposto no art. 283 do CPP, nos autos do Habeas Corpus nº. 126.292/SP e das Ações Declaratórias de Constitucionalidade nº. 43 e nº. 44, pronunciou-se no sentido de que não há óbice ao início do cumprimento da pena antes do trânsito em julgado, desde que esgotados os recursos cabíveis perante as instâncias ordinárias. Assim, exauridos os recursos cabíveis perante esta Corte, mesmo que ainda pendente o julgamento de recursos interpostos perante as Cortes Superiores (Recurso Extraordinário e Recurso Especial), deve ser expedida Carta de Sentença, bem como comunicação ao juízo de origem, a fim de que se inicie, provisoriamente, a execução da pena imposta por meio de acórdão condenatório exarado em sede de Apelação. Em havendo o trânsito em julgado, hipótese em que a execução será definitiva, ou no caso de já ter sido expedida guia provisória de execução, tornam-se desnecessárias tais providências. (...)

Dessa forma, reafirmando o entendimento de que a presunção de inocência não impede o início da execução da pena quando esgotados os recursos cabíveis perante as instâncias ordinárias, ressalto que não cabe a este Relator a reanálise de matéria já decidida pelo Órgão Colegiado (fl. 506).

A análise do requerimento dos réus, para que deferido o cumprimento da pena no Estado de Goiás, conforme entendimento jurisprudencial pacificado nos Tribunais Superiores, e na esteira da manifestação ministerial (fs. 592/593), é de competência do Juízo das Execuções Penais, nos termos do artigo 66, inciso V, alínea "g", da Lei de Execuções Penais (Lei nº 7.210, de 11.07.1984), que transcrevo:

Art. 66. Compete ao Juiz da execução:

(...)

V - determinar:

(...)

g) o cumprimento de pena ou medida de segurança em outra comarca;

Isto posto, INDEFIRO o pedido de revogação de prisão dos acusados e deixo de analisar o pedido de alteração do local de cumprimento da pena.

Ante a interposição de Recurso Especial, encaminhem-se os autos à Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de dezembro de 2018.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004343-40.2012.4.03.6130/SP

	2012.61.30.004343-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
ADVOGADO	:	SP147116 GUSTAVO RIBEIRO XISTO
	:	SP147123 JOSEPH BOMFIM JUNIOR
APELANTE	:	MARCOS ROBERTO AGOPIAN
ADVOGADO	:	SP305292 CONRADO ALMEIDA CORREA GONTIJO e outro(a)
APELANTE	:	VANDERLEI AGOPIAN reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Inf.Pessoal)

APELANTE	:	RENATA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP141319 RUTH MOREIRA SANTOS ALBUQUERQUE e outro(a)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	LEONILSO ANTONIO SANFELICE
ADVOGADO	:	SP267802 ANDERSON ALEXANDRINO CAMPOS e outro(a)
APELANTE	:	RUBENS SOUSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP029689 HERACLITO ANTONIO MOSSIM e outro(a)
	:	SP254921 JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARÃES MOSSIN
APELANTE	:	APARECIDO MIGUEL
ADVOGADO	:	SP298918 ULISSES FUNAKAWA DE SOUZA e outro(a)
APELANTE	:	JEFFERSON RODRIGO PUTI
	:	PAULO CESAR DA SILVA
ADVOGADO	:	SP141674 MARCIO SABOIA e outro(a)
APELANTE	:	EDISON CAMPOS LEITE
ADVOGADO	:	SP193845 ELCIO TRIVINHO DA SILVA e outro(a)
APELANTE	:	JULIO YAGI
ADVOGADO	:	SP047758 ROBERTO PAVANELLI e outro(a)
APELANTE	:	ANDREI FRANSCARELI
ADVOGADO	:	SP140272 SILVANO SILVA DE LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RUBENS SOUSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP029689 HERACLITO ANTONIO MOSSIM
	:	SP254921 JULIO CESAR DE OLIVEIRA GUIMARÃES MOSSIN
APELADO(A)	:	MARCOS ROBERTO AGOPIAN
ADVOGADO	:	SP305292 CONRADO ALMEIDA CORREA GONTIJO
APELADO(A)	:	VANDERLEI AGOPIAN
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	APARECIDO MIGUEL
ADVOGADO	:	SP298918 ULISSES FUNAKAWA DE SOUZA
APELADO(A)	:	RENATA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP141319 RUTH MOREIRA SANTOS ALBUQUERQUE
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	LEONILSO ANTONIO SANFELICE
ADVOGADO	:	SP267802 ANDERSON ALEXANDRINO CAMPOS
APELADO(A)	:	ANDREI FRANSCARELI
ADVOGADO	:	SP140272 SILVANO SILVA DE LIMA
APELADO(A)	:	MALCOLM HERSON DO NASCIMENTO
ADVOGADO	:	SP235856 LIBANIA CATARINA FERNANDES COSTA e outro(a)
	:	SP095701 MARIA CRISTINA DE SOUZA RACHADO
APELADO(A)	:	MAURICIO ERACLITO MONTEIRO
	:	PAULO DE AZEVEDO SAMPAIO
ADVOGADO	:	SP130542 CLAUDIO JOSE ABBATEPAULO e outro(a)
	:	SP259644 CAROLINA DE QUEIROZ FRANCO OLIVEIRA
APELADO(A)	:	ORIDIO KANZI TUTIYA
ADVOGADO	:	SP344248 JEFFERSON BARBOSA CHU e outro(a)
APELADO(A)	:	LAERTE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP096993 CASEMIRO NARBUTIS FILHO e outro(a)
	:	SP285692 JOSE CARLOS CALLEGARI
ABSOLVIDO(A)	:	DONIZETTI DA SILVA
	:	MARIA ROSARIA BARAO MUCCI
	:	ELVIO TADEU DOMINGUES
EXCLUÍDO(A)	:	ADRIAN ANGEL ORTEGA (desmembramento)
No. ORIG.	:	00043434020124036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Às fls. 14409/14478 Mariene Bernardi Santos, **na qualidade de terceira interessada**, alega que foi casada com o réu ANDREI FRANSCARELLI e que no acordo de separação c/c partilha de bens, firmado em 19/06/2015, a ele couberam dois imóveis situados no Guarujá/SP.

Diante disso e do fato de que os bens do referido réu encontram-se indisponíveis por determinação judicial proferida nos autos da cautelar nº 002848-24.2013.4.03.6130, a petionária pugna pelo desbloqueio dos bens a ela conferidos na partilha, objeto das matrículas 84.743 e 82812, registrados no Cartório de Imóveis do Guarujá.

Acrescenta, ainda, que em uma conta-corrente conjunta, aberta em comum acordo pelos patronos das partes, encontrasse depositado o valor R\$100.000,00, montante que afirma ser suficiente a garantir o juízo, ademais considerando os demais bens de propriedade do réu.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 14709/14710.

Decido.

Compulsando os autos da cautelar não verifico qualquer restrição sobre o imóvel de matrícula 82812.

Quanto ao imóvel correspondente à matrícula 84743 não há como avaliar quais efetivamente as origens da indisponibilidade, haja vista que a certidão não foi integralmente acostada aos autos.

Por outro lado, conforme devidamente consignado pela Procuradora Regional da República oficiante, ainda que houvesse prova da existência da referida conta, não houve o bloqueio nos presentes autos, de modo que ela não tem o condão de garantir o Juízo, e mesmo que houvesse o referido bloqueio não há, neste momento, como aferir se tal valor é suficiente a garantir o Juízo.

Ante o exposto, não conheço do pedido de levantamento da indisponibilidade sobre o imóvel da matrícula 82812, e indefiro os demais pedidos.

Intime-se os subscritores da petição de fls. 14409/14413.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60704/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-69.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.002722-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE	:	MARIA IGNEZ DE MIRANDA GROHMANN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)

APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	MARIA IGNEZ DE MIRANDA GROHMANN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP149873 CAMILA ENRIETTI BIN e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00027226920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado os recursos interpostos.

Com o trânsito em julgado, restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de novembro de 2018.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023283-17.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.023283-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	:	THIAGO FRAGA NAPOLI
ADVOGADO	:	SP236578 IVAN HENRIQUE MORAES LIMA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00232831720104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Homologo a transação, com fundamento no art. 487, III, "b", do CPC, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicado o recurso interposto.

Com o trânsito em julgado, restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60708/2018

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002925-92.2005.4.03.6104/SP

	2005.61.04.002925-5/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	SP183631 RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO e outro(a)
APELANTE	:	TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A
ADVOGADO	:	SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON
	:	SP183113 JOÃO PAULO HECKER DA SILVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JULIANA MENDES DAUN e outro(a)
PARTE RÉ	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO	:	SP083197 RENATA HELCIAS DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ	:	FERNANDO LIMA BARBOSA VIANNA e outro(a)
	:	PAULO FERNANDES DO CARMO
EXCLUÍDO(A)	:	NOBEL SOARES DE OLIVEIRA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG.	:	00029259220054036104 1 Vr SANTOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Trata-se de acordo celebrado pelo Ministério Público Federal - MPF, pela Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), pela União Federal, pelo Município de Santos e pelo ECOPORTO Santos S.A. (ECOPORTO), nos autos das Ações Populares n. 0010874-75.2002.4.03.6104 e n. 0002925-92.2005.4.03.6104 (fls. 7.567/7.594). Foi apresentado "Programa Judicial de Compensação Coletiva", tendo sido informada a contratação de instituição para gerenciamento da execução das obras e apólice de seguro.

Verifica-se que o acordo foi regularmente subscrito por todas as partes que integram a presente ação e protege adequadamente os interesses envolvidos, tendo sido submetido à análise e ratificado pela 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal e pelo Ministério dos Transportes.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO**, com fundamento no art. 487, III, b, do Código de Processo Civil, e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se a Exma. Des. Fed. Relatora desta decisão.

Intime-se. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.
PAULO FONTES
Desembargador Coordenador da Conciliação

00002 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010874-75.2002.4.03.6104/SP

	2002.61.04.010874-9/SP
--	------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	FERNANDO LIMA BARBOSA VIANNA
ADVOGADO	:	RJ121816 TAISSA MEIRA C ARAGAO MEDEIROS e outro(a)
APELANTE	:	Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO	:	SP086925 BERNADETE BACELLAR DO CARMO MERCIER
APELANTE	:	TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A
ADVOGADO	:	SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON
	:	SP183113 JOÃO PAULO HECKER DA SILVA
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JULIANA MENDES DAUN e outro(a)
PARTE RÉ	:	Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO	:	SP089803 MARIA INES DOS SANTOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	AMAURY PIO CUNHA
ADVOGADO	:	SP140457 FABIO SAMMARCO ANTUNES
	:	SP262833 MARIANA NOGUERES SIMAS
PARTE RÉ	:	SERGIO ALCIDES ANTUNES
	:	FRANCISCO VILARDO NETO
EXCLUÍDO(A)	:	ARTHUR CAVALOTTI falecido(a) e outro(a)
	:	ANTONIO CELSO GRECCO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00108747520024036104 1 Vr SANTOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Trata-se de acordo celebrado pelo Ministério Público Federal - MPF, pela Companhia Docas do Estado de São Paulo (CODESP), pela União Federal, pelo Município de Santos e pelo ECOPORTO Santos S.A. (ECOPORTO), nos autos das Ações Populares n. 0010874-75.2002.4.03.6104 e n. 0002925-92.2005.4.03.6104 (fs. 5.917/5.944). Foi apresentado "Programa Judicial de Compensação Coletiva", tendo sido informada a contratação de instituição para gerenciamento da execução das obras e apólice de seguro.

Verifica-se que o acordo foi regularmente subscrito por todas as partes que integram a presente ação e protege adequadamente os interesses envolvidos, tendo sido submetido à análise e ratificado pela 5ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal e pelo Ministério dos Transportes.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO**, com fundamento no art. 487, III, b, do Código de Processo Civil e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se a Exma. Des. Fed. Relatora desta decisão.

Intime-se. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034549-11.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.0034549-6/SP
--	-------------------------

RELATORA	:	Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	:	RADIO E TELEVISAO RECORD S/A
ADVOGADO	:	SP120588 EDINOMAR LUIS GALTER e outro(a)
	:	SP199050 MARCO AURELIO LIMA CORDEIRO
APELANTE	:	REDE MULHER DE TELEVISAO LTDA
ADVOGADO	:	SP228186 RODRIGO PEREIRA ADRIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	:	JEFFERSON APARECIDO DIAS
APELADO(A)	:	INSTITUTO NACIONAL DA TRADICAO E CULTURA AFRO BRASILEIRA INTECAB
ADVOGADO	:	SP146736 HEDIO SILVA JUNIOR
	:	SP143738 SIDNEY DE PAULA OLIVEIRA
	:	SP177418 ROSEMEIRE LUCAS
APELADO(A)	:	CENTRO DE ESTUDOS DAS RELACOES DE TRABALHO E DA DESIGUALDADE CEERT
ADVOGADO	:	SP261503 DANIEL DA SILVA BENTO TEIXEIRA e outro(a)
	:	SP146736 HEDIO SILVA JUNIOR
PARTE RÉ	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
No. ORIG.	:	00345491120044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Trata-se de acordo celebrado pelo Ministério Público Federal - MPF, pelo Instituto Nacional de Tradição e Cultura Afrobrasileiro - INTECAB, pelo Centro de Estudos das Relações de Trabalho e da Desigualdade - CEERT, pela Rede Record de Televisão e pela Rede Mulher de Televisão, nos autos da presente Ação Civil Pública (fs. 2.887/2.890).

Verifica-se que o acordo, regularmente subscrito por todas as partes que integram a presente ação, protege adequadamente os interesses envolvidos, tendo sido submetido à análise e ratificado pela Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, **HOMOLOGO A TRANSAÇÃO**, com fundamento no art. 487, III, b, do Código de Processo Civil e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, prejudicados os recursos interpostos.

Os autos permanecerão neste Gabinete, aguardando-se o estrito cumprimento do acordo ora homologado nos prazos avençados pelas partes.

Comprovado nos autos o cumprimento do acordo, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se o Exmo. Des. Fed. Vice-Presidente desta decisão.

Intime-se. Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 60709/2018

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001007-92.2015.4.03.6107/SP

	2015.61.07.001007-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF

ADVOGADO	:	SP171477 LEILA LIZ MENANI e outro(a)
APELADO(A)	:	WIALAS SILVA GUEDES
	:	BRUNA ALMEIDA MUNHOZ GUEDES
ADVOGADO	:	SP281401 FABRÍCIO ANTUNES CORREIA e outro(a)
No. ORIG.	:	00010079220154036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou procedente o pedido (fls. 146/150).

Regularmente processado o recurso (fls. 154/168) e apresentado contrarrazões (fls. 178/188), subiram os autos a esta Egrégia Corte para apreciação.

Processo distribuído ao Desembargador Federal Relator Hélio Nogueira que conheceu da apelação (fls. 189v./190).

Autos encaminhados ao Gabinete da Conciliação em 18.04.18 (fl.192).

Juntada aos autos do Ofício n.01/2018 da Cecon/Araçatuba em 06/07/2018 informando que a audiência de conciliação solicitada pelo Gabinete de Conciliação resultou em acordo entre as partes (fls.193/215).

A apelante formulou pedido de desistência da apelação interposta requerendo a sua homologação e o retorno dos autos à Vara de origem (fls. 216/217).

Despacho proferido à fl. 219 para manifestação do apelado em 10 (dez) dias quanto ao cumprimento do acordado na sentença de fls. 146/150 e no termo de audiência de conciliação (fls. 212/213).

Transcorreu o prazo sem manifestação do apelado.

É o relatório.

Com efeito, a desistência do recurso, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, poderá ser feita, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, tendo em vista que tal ato é privativo do recorrente.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados assim ementados:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE *HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA DO RECURSO*. REQUISITOS OBJETIVOS VERIFICADOS. DESNECESSIDADE DE ANUÊNCIA DA PARTE ADVERSA. ART. 988 DO CPC/2015.

I - O CPC/2015 autoriza a parte recorrente, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do *recurso*.

Considerando que há procuração nos autos com poderes para desistir (fl.16), é correta a decisão que homologa a *desistência do recurso* interposto. A *desistência do recurso* faz prevalecer as decisões de mérito anteriores à interposição do *recurso*.

II - A renúncia do direito em que se funda a ação, não foi apresentada, logo não há razão para tratar do tema nos autos, nem dos efeitos da sua falta em processo administrativo de parcelamento tributário.

III - Agravo interno improvido.

(STJ - AgInt na PET no AREsp 1083375 / MG - Relator Ministro Francisco Falcão - DJe 11/09/2018)".

"PROCESSUAL CIVIL. *DESISTÊNCIA DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DESISTÊNCIA DO RECURSO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

I - O art. 485, §5º do Código de Processo Civil prevê que 'a desistência da ação pode ser apresentada até a sentença'. Dessa forma, não é possível proceder à homologação da desistência formulada.

II - Quanto ao recurso de apelação, o art. 998 do Código de Processo Civil prevê que 'o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso'.

III - Dessa forma, embora não homologue a desistência da ação, deixo de conhecer do recurso de apelação interposto.

(TRF3 - Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2199917 / SP - 0019199-31.2014.4.03.6100 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2017)"

Diante do exposto, HOMOLOGO a desistência da apelação requerida pela CEF, para que produza seus jurídicos e regulares efeitos, nos termos dos artigos 998 do CPC/2015 e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Oportunamente, remetam-se os autos ao MM. Juízo "a quo", com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2018.

PAULO FONTES

Desembargador Coordenador da Conciliação